



Universidade de Brasília

Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade

Departamento de Administração



Tribunal de Contas do Distrito Federal

**nine** Núcleo de Estudos e Pesquisas  
em Inovação e Estratégia

LUCIANE RODRIGUES SOARES

# **COMBATE À CORRUPÇÃO: UMA ANÁLISE DA ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS DE CONTROLE NA CELEBRAÇÃO DO ACORDO DE LENIÊNCIA**

Brasília – DF

2017

LUCIANE RODRIGUES SOARES

**COMBATE À CORRUPÇÃO: UMA ANÁLISE DA ATUAÇÃO  
DOS ÓRGÃOS CONTROLE NA CELEBRAÇÃO DO  
ACORDO DE LENIÊNCIA**

Trabalho de Conclusão de curso apresentado ao Departamento de Administração  
como requisito parcial à obtenção do título de especialista em Controle Externo.

Professor Orientador: Professor Doutor Ricardo Wahrendorff Caldas, Ph.D.

Brasília – DF

2017

## SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO .....	3
1.1 Contextualização.....	3
1.2 Formulação do Problema .....	6
1.3 Hipótese .....	6
1.4 Objetivo Geral .....	7
1.5 Objetivo Específico .....	7
1.6 Justificativa .....	7
1.7 Métodos e Técnicas de Pesquisa .....	8
2 CORRUPÇÃO .....	10
2.1 Conceituação .....	11
2.1 Combate à Corrupção no Mundo .....	12
2.2 Combate à Corrupção no Brasil .....	15
3 ACORDO DE LENIÊNCIA .....	18
3.1 Noções Gerais .....	18
3.2 Acordo de Leniência no Mundo .....	20
3.3 Acordo de Leniência no Brasil .....	21
3.4 Acordo de Leniência na Lei Anticorrupção .....	25
4 ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS DE CONTROLE NA CELEBRAÇÃO DE ACORDO DE LENIÊNCIA .....	31
4.1 Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União .....	31
4.2 Tribunal de Contas da União .....	34
5 ASPECTOS POLÊMICOS DA ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS E CONTROLE NA CELEBRAÇÃO DE ACORDO DE LENIÊNCIA .....	38
6 CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES .....	45
REFERÊNCIAS .....	49

# 1 INTRODUÇÃO

## 1.1 Contextualização

É cediço que a corrupção no Brasil não é prática atual e nem individualizada de um só partido político, de um só ente federativo, de um só servidor público ou de uma só empresa. Trata-se de um fenômeno político, social, econômico, sistemático, endêmico e mundial que se desenvolve de várias formas e apresenta diferentes modos de vantagens. Corrobora com esse entendimento o Ministro do Supremo Tribunal Federal Luís Roberto Barroso, conforme matéria publicada no Jornal do Brasil<sup>1</sup>, de 17/03/2017:

(...) que a corrupção se disseminou no Brasil “em níveis espantosos, endêmicos”. “Não foram falhas pontuais, individuais, pequenas fraquezas humanas. Foi um fenômeno sistêmico, estrutural, generalizado. Tornou-se o modo natural de se fazer negócios e política no Brasil. Esta é a dura e triste realidade” (...).

A sua consequência para a coletividade é adversa, gerando um custo social alto, uma vez que prejudica o desenvolvimento e crescimento econômico, restringe a distribuição de renda de forma a comprometer o bem-estar da população, provoca o rombo dos cofres públicos, aumenta os desvios e desvirtuamento de recursos públicos, além disso, investimentos deixam de ser realizados na saúde, educação, infraestrutura, saneamento e nas diversas áreas de atuação do Poder Público.

Desse modo, a corrupção afronta diretamente a Constituição brasileira, sendo capaz de afetar as conquistas que o Estado Democrático de Direito proporcionou, por colocar os interesses particulares acima dos interesses da sociedade.

Parafraseando Meneguello (2011) a corrupção produz efeitos significativos na democracia, uma vez que ela afasta os pressupostos fundamentais do regime, a exemplo da igualdade política e a participação. Ainda, minimiza a intervenção da sociedade no processo decisório, quer seja por fraude no processo de decisão,

---

<sup>1</sup> Disponível em: <http://www.jb.com.br/pais/noticias/2017/03/17/corruptao-no-brasil-e-fenomeno-sistmico-e-estrutural-diz-ministro-do-stf/>. Acesso em: 19/05/2017.

como nas eleições, quer seja pela falta de confiança e descrença que é gerada em relação aos governantes e instituições democráticas. Por fim, reduz a transparência da atuação governamental.

Por conseguinte, o combate à corrupção é medida que se torna extremamente necessária na atual conjuntura em que o Brasil se encontra, tendo em conta que visa a materialização dos direitos e garantias avalizados pela Carta Magna de 1988 e dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Outrossim, corrige as distorções e consequências para a população quando do trato da coisa pública.

Nesse sentido, o Poder Público deve estabelecer políticas públicas que objetive o efetivo combate à corrupção, bem como legislação anticorrupção, de modo a desestimular a sua prática e que restabeleça a moralidade administrativa.

Para o combate à corrupção, verifica-se que há uma gama de diplomas legais no ordenamento jurídico nacional. No entanto, não se mostram suficientes, eficientes e efetivos para a redução da corrupção no Brasil.

Dentre os instrumentos legais existentes, cabe destacar as convenções internacionais as quais o Brasil é signatário: Convenção Interamericana contra a Corrupção da Organização dos Estados Americanos - OEA, Convenção Internacional contra a Corrupção da Organização das Nações Unidas - ONU e Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE.

Historicamente todas as Constituições brasileiras têm prescritas situações em que há o propósito de se combater a corrupção e a improbidade administrativa. Já a Constituição de 1988, por exemplo, enfatizou a probidade administrativa, além de prever ação popular para a defesa da moralidade administrativa e possibilidade de intervenção federal nos estados que descumprirem os princípios constitucionais.

No plano interno existem várias leis infraconstitucionais que tratam da temática sob diferentes finalidades e perspectivas, a saber: Lei nº 4.717/1965 – Lei da Ação Popular; Lei nº 8.429/1992 – Lei de Improbidade Administrativa; Lei nº 9.613/1998 – Lei de Lavagem de Dinheiro; Lei Complementar nº 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal; Lei Complementar nº 131/2009 – Lei da Transparência; Lei Complementar nº 135/2010 – Lei da Ficha Limpa; Lei nº 12.527/2011 – Lei de

Acesso à Informação; Lei nº 12.813/2013 – Lei de Conflito de Interesses; e Lei nº 12.850/2013 – Lei da Delação Premiada, dentre outras.

Assim, nessa seara de legislação que busca o combate à corrupção, cabe evidenciar a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, também conhecida como Lei Anticorrupção ou Lei da Empresa Limpa, uma vez que anterior à entrada de sua vigência dificilmente uma empresa era punida no Brasil por condutas ilícitas de corrupção, pois as penalidades, essencialmente, eram aplicadas aos funcionários públicos (corruptos), de modo que as empresas (corruptores) se safavam de qualquer responsabilização.

Com a promulgação da Lei Anticorrupção, a lacuna até então existente no nosso ordenamento jurídico foi preenchido, qual seja, a possibilidade de se punir administrativa e civilmente pessoas jurídicas que tenham praticado atos danosos à Administração Pública nacional ou estrangeira.

Desse modo, a nova Lei prescreve instrumentos modernos e já utilizados nas relevantes legislações nacional e estrangeira que visam o combate à corrupção, merecendo ser evidenciado o acordo de leniência por se o objeto do presente trabalho. Nessa perspectiva, Carvalhosa complementa:

Ademais, a nova lei contra a corrupção praticada pelas empresas adota o regime dos acordos de autodelação (leniência), como também o faz, desde 2011, a agência brasileira antitruste - o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) -, o que, em tese, facilita sobremaneira o aprofundamento e a extensão dos delitos e o quadro dos envolvidos na prática de corrupção ativa empresarial.

(...)

A agora vigente Lei da Empresa Limpa reitera uma tendência internacional de tornar as companhias responsáveis por atos de corrupção, independentemente das pessoas físicas envolvidas.

A celebração do acordo de leniência, previsto nos artigos 16 e 17 da Lei, nas palavras de Vladimir Aras (2014), **“(...) resultará em redução da pena de multa e na isenção da pena de proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos do Poder Público. (...)”**. E, continua: **“(...) Em qualquer caso, o perdão ocorrerá sempre que a empresa acordante colaborar com a investigação dos atos de corrupção, sem prejuízo da reparação do dano”**.

Observa-se que a aplicação desse instituto tem causado dúvidas e controvérsias, principalmente, pelo fato de que o regramento é novel no nosso ordenamento jurídico e, portanto, merece uma análise pormenorizada sobre os seus limites e aplicação.

Para tanto, inicialmente, será abordada a temática corrupção com a sua conceituação e apresentação desse fenômeno no mundo e no Brasil. Logo depois, far-se-á a exposição dos aspectos gerais do instituto Acordo de Leniência, para posterior demonstrar as suas origens no mundo e no Brasil e os seus preceitos prescritos na Lei Anticorrupção.

Em seguida, procurar-se-á analisar a atuação de cada órgão de controle envolvido no processo de efetivação do acordo de leniência e as polêmicas e controvérsias dessa atuação.

Por fim, será demonstrado que o Acordo de Leniência constitui um legítimo instrumento constitucional de combate à corrupção e que os órgãos de controle passam a contar com mais um mecanismo para combater os desvios administrativos e a corrupção. Para tanto, deverá ter melhor integração entre os vários órgãos de controle. Ressalta-se que o assunto não se esgota neste trabalho, sendo, pois, uma reflexão sobre medidas de combate à corrupção à luz do acordo de leniência estabelecido na Lei Anticorrupção.

## **1.2 Formulação do problema**

Como determinar a importância e o papel dos órgãos de controle na realização de acordos de leniência?

## **1.3 Hipótese**

Os órgãos de controle desempenham papel fundamental na concretização dos acordos de leniência.

## **1.4 Objetivo Geral**

Analisar a atuação dos órgãos de controle na concretização de acordos de leniência.

## **1.5 Objetivos Específicos**

O presente trabalho tem como objetivos específicos: mostrar os aspectos fundamentais relacionados à corrupção e seu combate com a sua conceituação e incidência no mundo e no Brasil; apresentar a origem dos acordos de leniência no mundo e no Brasil; conceituar acordo de leniência e seus aspectos gerais; apresentar o instituto do acordo de leniência na Lei Anticorrupção e no Decreto Regulamentador; demonstrar e avaliar a atuação dos órgãos de controle interno e externo na realização de acordo de leniência, bem como os aspectos polêmicos gerados por essa atuação.

## **1.6 Justificativa**

Como se tem constatado em todas as esferas de poder, hoje a sociedade está diante de índices intoleráveis de corrupção cujas práticas remontam há muitos anos. Nesse cenário, os casos de corrupção têm atingido patamares inimagináveis e até difíceis de mensurar o seu custo, pois mesmo que se consiga quantificar o valor dos recursos desviados, não representaria o custo total da corrupção. Há de se considerar o custo intangível que não se consegue valorar, a exemplo, do aumento da desigualdade social, da falta de credibilidade do país ou da perda de fé na democracia, dentre outros.

Sobre a relevância do tema, Oliveira e Neves (2014) comentam:

O tema do combate à corrupção ocupa o papel de destaque na pauta de reivindicações sociais na atualidade, o que justifica a proliferação de normas internacionais e internas que consagram mecanismos relevantes, preventivos e repressivos, de garantia da moralidade administrativa.



O Brasil, conforme dados da organização não governamental Transparência Internacional, no ano de 2016, passou a ocupar a 79ª posição entre 176 países no ranking sobre a percepção de corrupção no mundo. O Índice de Percepção da Corrupção mede a percepção da população sobre a corrupção entre políticos e servidores públicos e o Brasil teve nota 40 em uma escala de 0 (mais corrupção) a 100 (menos corrupção).

A partir dessas evidenciações percebe-se que há fragilidades nos mecanismos de prevenção e repressão à corrupção, devendo os mesmos ser reformulados para que tenham maior efetividade e eficiência, bem como municiar os órgãos de controle com instrumentos para o efetivo combate à corrupção, nos moldes do acordo de leniência.

Por isso, a escolha do tema se deu pela atualidade e relevância em função dos grandes escândalos de corrupção que tem se tornado público decorrentes da “Operação Lava Jato”, dado que muitas empresas envolvidas têm buscado a Administração Pública para firmar o acordo de leniência.

O acordo de leniência por ser um novo instituto e complexo, ainda, gera dúvidas, polêmicas e insegurança jurídica quanto a sua interpretação e aplicação. No entanto, trata-se de um importante instrumento de combate à corrupção empresarial, pois permite trazer à tona o *modus operandi* dos corruptores e restabelecer a moralidade do Estado brasileiro.

Assim, para melhor aplicação do instrumento deve-se ter a exata compreensão de seus contornos jurídicos. Dessa feita, resta clara a importância de se estudar a temática desde as suas origens para melhor compreender a sua aplicação e, principalmente, a atuação dos órgãos de controle no combate à corrupção.

## **1.7 Métodos e Técnicas de Pesquisa**

De acordo do Prodanov e Freitas (2013, p. 24), método é um:

(...) procedimento ou caminho para alcançar determinado fim e que a finalidade da ciência é a busca do conhecimento, podemos dizer que o método científico é um conjunto de procedimentos adotados com o propósito de atingir o conhecimento.

Assim, tem-se que o êxito de uma pesquisa está diretamente relacionado ao procedimento ou método escolhido. Por conseguinte, para a realização deste trabalho aplicou-se o método hipotético-dedutivo por meio da pesquisa jurídica bibliográfica.

Método hipotético-dedutivo segundo Prodanov e Freitas (2013, p. 32) é aquele que:

(...) inicia-se com um problema ou uma lacuna no conhecimento científico, passando pela formulação de hipóteses e por um processo inferência dedutiva, o qual testa a predição da ocorrência de fenômenos abrangidos pela referida hipótese.

O propósito da pesquisa jurídica bibliográfica, conforme Medeiros (2005, p.48) é fazer “(...) o levantamento da bibliografia referente ao assunto que se deseja estudar” e tem por fundamento textos doutrinários, publicações acadêmicas em sites jurídicos consolidados e em revistas, assim como, o exame da legislação.

No presente estudo a fonte legislativa é a base de todo o trabalho, uma vez que o acordo de leniência possui regime jurídico próprio, qual seja, a Lei nº 12.846/2013 e seu Decreto Regulamentador nº 8.420/2015.

Além disso, a análise da atuação dos órgãos de controle na celebração de acordo de leniência dar-se-á por meio dos normativos elaborados por cada um desses órgãos.

Adicionalmente, será utilizado material doutrinário a partir de livros e artigos publicados após a vigência da Lei Anticorrupção por conter visão atualizada sobre a legislação e sua aplicação.

Para tanto, o hodierno estudo fará uma análise e avaliação sobre a atuação dos órgãos de controle interno e externo na celebração de Acordo de Leniência, mas antes, apresentará os contornos jurídicos sobre a corrupção no contexto internacional e nacional e a sua conceituação, assim como, mostrará os aspectos gerais do instituto, para depois demonstrar as suas origens no mundo e no Brasil e os seus preceitos prescritos na Lei Anticorrupção e no Decreto Regulamentador.

## 2 CORRUPÇÃO

Sabe-se que o fenômeno corrupção existe no mundo há milhares de anos. Na própria Bíblia constata-se relatos de vários atos de corrupção, como a da história em que a serpente seduz Adão com uma maçã cuja contrapartida seria o paraíso cheio de prazeres da carne a ser desfrutado pelo homem.

Greco Filho e Rassi (2015, p. 15) exemplificam: “(...) Nem mesmo Cícero, o famoso orador e senador romano, escapou da pecha: consta que, depois de um ano como governador de província, voltou para casa rico apesar de sua origem de pobreza na vida juvenil”.

Sobre a sua existência histórica Petrelluzzi e Rizek Junior (2014, p. 19) descrevem:

A corrupção é um fenômeno que se fez presente em toda a história da humanidade. Desde tempos remotos há notícia da prática de uso indevido do poder para a obtenção de vantagens pessoais. É certo que, sobretudo na Antiguidade e até parte da Idade Média, quando não havia grande distinção do ponto de vista dos soberanos sobre a fronteira entre o público e o privado e, certamente, por não se cogitar da complexidade estatal e da amplitude de serviços públicos dos dias de hoje, a corrupção punível limitava-se, no mais das vezes, aos magistrados que eram investidos pelo soberano e em seu nome atuavam.

Trata-se de um acontecimento universal, acrônico, que se faz presente em todas as culturas e lugares. Garcia (2003, p. 103-104) considera a corrupção:

(...) tal qual o câncer, é um mal universal. Combatida com empenho e aparentemente controlada, não tarda em infectar outro órgão. Iniciado novo combate e mais uma vez sufocada, pouco se espera até que a metástase se implemente e mude a sede da infecção. Este ciclo, quase que inevitável na origem e lamentável nas consequências deletérias que produz no organismo social, é tão antigo quanto o homem. (...)

Sendo assim, não é possível extirpar a corrupção da sociedade. No entanto, o seu controle, mitigação e combate são medidas que se mostram viáveis e necessárias.

Para melhor compreensão do fenômeno corrupção passa-se a apresentar sua conceituação e a sua incidência no cenário internacional e nacional.

## 2.1 Conceituação

De acordo com Silva (2004, p. 391) corrupção deriva do latim *corruptio*, de *corrumpere* significando “deitar a perder”, “estragar”, “destruir” e “corromper”.

No contexto da Administração Pública a corrupção significa ato de apropriação indevida de patrimônio público para satisfação de interesse privado. Garcia (2003, p. 104) afirma:

Especificamente em relação à esfera estatal, a corrupção indica o uso ou omissão, pelo agente público, do poder que a lei lhe outorgou em busca da obtenção de uma vantagem indevida para si ou para terceiros, relegando a plano secundário os legítimos fins contemplados na norma. Desvio de poder e enriquecimento ilícito são elementos característicos da corrupção.

Greco Filho e Rassi (2015, p. 16) complementam:

O problema da corrupção, assim, é amplo, envolvendo, na verdade, qualquer locupletamento indevido decorrente da prática de ato ilegal ou mesmo antiético para beneficiar alguém ou facilitar alguma atividade, ainda que legítima de outrem, ou, ainda, comportar-se de maneira indevida para obter algum benefício para si ou para outrem, ainda que sem conteúdo econômico. (...)

Verifica-se que o desvio de recursos públicos resulta em entraves no desenvolvimento do Brasil, além de limitar a sua aplicação em políticas públicas garantidoras dos direitos fundamentais, acentuando as desigualdades sociais, assim como, retira a credibilidade do país de modo a afastar o investimento externo.

Nas palavras de Garcia (2003, p. 105) as fragilidades do regime democrático têm permitido:

(...) a propagação da corrupção ao aproveitar-se das limitações dos instrumentos de controle, da inexistência de mecanismos aptos a manter a administração adstrita à legalidade, da arbitrariedade do poder e da conseqüente supremacia do interesse dos detentores da *potestas publica* face ao anseio coletivo.

Com base nos conceitos apresentados, infere-se que são elementos constitutivos da corrupção o desvio de poder relativo ao Poder Público e a obtenção de vantagem ilícita. Petrellyzzi e Rizek Junior (2014, p. 21) confirmam esse entendimento:

Por entendermos que os elementos constitutivos da corrupção são o desvio de poder inerente a ente público e a obtenção de vantagem ilícita, cremos que podemos apontar uma definição indicativa de corrupção como sendo a conduta de pessoa natural ou jurídica, em conexão a qualquer ente público, destinada a obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita de qualquer natureza.

## 2.2 Combate à Corrupção no Mundo

No contexto internacional, com enfoque econômico, desde a década de 1970 os países passaram a estudar o fenômeno da corrupção, além de criarem ou alterarem suas legislações para o seu combate. Nesse sentido, Petrelluzzi e Rizek Junior (2014, p. 23) inteiram:

Assim, como se vê, até mesmo para impedir que países que não tenham programas efetivos de combate à corrupção ofereçam a seus empresários vantagens econômicas em relação àqueles outros que têm legislação mais restritivas, paulatinamente foram criados vários mecanismos que impuseram a adoção de novos marcos legais anticorrupção. E essa tendência se iniciou em 1977 com a edição nos Estados Unidos da América do Norte do Foreign Corrupt Practice Act (FCPA).

Nos Estados Unidos, em 1977, com a repercussão do caso Watergate que ensejou a renúncia do então presidente Richard Nixon, foi necessária a publicação da *Foreign Corrupt Practices Act* – FCPA, que proibiu as empresas norte-americanas de praticar atos de suborno de funcionários públicos estrangeiros. Tal medida serviu de inspiração para outras nações que buscaram o combate à corrupção.

Sobre esse momento histórico Petrelluzzi e Rizek Junior (2014, p. 23-24) descrevem:

O FCPA foi editado em 1977 e impõe às pessoas físicas e jurídicas por ele atingidas a proibição da prática de atos de corrupção ou o pagamento de propinas que atinjam ou beneficiem membros da administração pública de outros países. Foi o primeiro estatuto legal a criminalizar a conduta de subornar ou corromper agentes estrangeiros. O FCPA permite a imposição de sanções monetárias elevadas às pessoas jurídicas que concorram para atos de corrupção, no valor de até 20 milhões de dólares por infração individualmente considerada, além de penas de prisão de até 20 anos para as pessoas naturais que comprovadamente atuarem contra os princípios defendidos pelo ato.

A criação do FCPA deu-se em momento histórico particular, quando veio a público, ainda em função da atuação do gabinete do Promotor Especial designado para a apuração do escândalo Watergate – que levava à renúncia do presidente norte-americano Richard Nixon, e do subcomitê de Corporações Multinacionais do Senado, presidido pelo Senador Frank Church -, que várias grandes empresas norte-americanas, entre elas a Exxon, a Northrop, a Lockheed, pagavam propinas a funcionários estrangeiros.

Todavia, somente na década de 1990 foi que o assunto tomou notoriedade mundial, sendo tema de debates internacionais que visavam o seu combate, pois

além dos problemas gerados no mundo dos negócios pela globalização, também, imperava a necessidade de se enfrentar as organizações criminosas.

A partir desse contexto, Greco Filho e Rassi (2015, p.20) discorrem:

(...) a corrupção pode ser vista por pelo menos dois enfoques, interligados: como um problema que afeta a concorrência econômica internacional, no âmbito privado, e como um dos problemas que envolvem o crime organizado. A questão, portanto, nos dois aspectos, transcende as fronteiras de um Estado, especialmente em virtude do fenômeno da globalização e do incremento da atividade das organizações criminosas transnacionais, dando ensejo a diferentes regulações, em especial algumas convenções internacionais.

Não obstante, cabe mencionar que a aplicação da FCPA gerou imbróglis às empresas dos Estados Unidos, por não estarem conseguindo se manter competitivas no mercado mundial, haja vista que em outros países não havia política de combate às práticas anticoncorrencial e nem punição de pessoas jurídicas pela corrupção de agentes públicos estrangeiros. (Petrelluzzi e Rizek Junior, 2014, p. 24 e 25)

A partir dessa constatação, os Estados Unidos empreendeu esforços para que medidas de combate ao suborno de funcionários públicos estrangeiros fossem adotadas pela comunidade internacional por meio da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE. Daí nasceu, em 1997, a Convenção sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, dispondo que:

(...) os países signatários deverão criminalizar a conduta de corromper agentes públicos estrangeiros e, no campo da responsabilização das pessoas jurídicas, impõe que “cada Parte deverá tomar todas as medidas necessárias ao estabelecimento das responsabilidades de pessoas jurídicas pela corrupção de funcionário público estrangeiro, de acordo com seus princípios jurídicos”.

(...)

A Convenção da OCDE determina também a imposição da manutenção de registros contábeis que dificultem a lavagem de dinheiro e o pagamento de vantagens indevidas a funcionários estrangeiros. (Petrelluzzi e Rizek Junior, 2014, p. 25 e 26).

Para o enfrentamento da corrupção, várias convenções internacionais foram estabelecidas, com o fito de que os países implementassem medidas e recomendações para o combate dos delito de corrupção. Dentre os instrumentos repressivos internacionais, cabe destacar:

- Convenção Interamericana contra a Corrupção de 1996 (Convenção da OEA - Organização dos Estados Americanos);
- Convenção da OCDE - Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico sobre o Combate ao Suborno de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais de 1997;
- Convenção Penal do Conselho Europeu contra Corrupção de 1999;
- Convenção Civil do Conselho Europeu contra Corrupção de 1999; e
- Convenção da ONU - Organização das Nações Unidas contra a Corrupção de 2003.

Petrelluzzi e Rizek Junior (2014, p. 26-27) citam os marcos legais contra a corrupção da União Europeia, a saber:

A República Federal da Alemanha ratificou de imediato a Convenção da OCDE e a incorporou a seu sistema jurídico interno em setembro de 1998, quando editou o Ato de Combate à Corrupção de Autoridades Públicas Estrangeiras em Transações Internacionais. Logo a seguir foi editada norma tipificando a conduta de suborno de parlamentares estrangeiros e de organizações internacionais, que foi a única adaptação necessária para que o sistema legal alemão contemplasse todas as inovações trazidas pela Convenção da OCDE e as Convenções Europeias contra a Corrupção.

Em setembro de 1994 o Conselho da Europa criou o Grupo Multidisciplinar sobre a Corrupção (GMC), dando operacionalidade à decisão da União Europeia de priorizar a luta contra a corrupção. Da criação desse grupo originaram-se a Convenção Criminal Europeia contra a Corrupção e a Convenção Civil Europeia contra a Corrupção, e a constituição do Grupo de Estados Contra a Corrupção (GRECO).

A partir daí, vêm ocorrendo sistemáticos avanços na legislação anticorrupção na União Europeia, em vários países. Dentre os diplomas legais editados após a Convenção da OCDE, o mais inovador parece ser o UK Bribery Act, do Reino Unido, que entrou em vigor em 1º de julho de 2011.

Furtado (2015, p. 413) acrescenta:

As medidas adotadas no plano internacional de combate à corrupção propiciam a criação de novo cenário, em que o enfrentamento do tema passa a ser um dos mais importantes itens da agenda de discussão política mundial. Esse novo cenário internacional tem produzido reflexos importantíssimos nos ordenamentos jurídicos de inúmeros países – inclusive no Brasil.

Em relação ao Brasil não foi diferente, pois os legisladores brasileiros beberam da fonte do direito norte-americano, conforme será demonstrado no tópico a seguir. Além disso, a Convenção sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais foi ratificada em 15/07/2000 e promulgada pelo Decreto nº 3.678 de 30/11/2000.

## 2.3 Combate à Corrupção no Brasil

De acordo com Furtado (2015, p.18): “A formação cultural brasileira herdada de Portugal pode ser apontada como a causa dominante e efetiva de diversas mazelas sociais – entre elas a corrupção – verificadas no Brasil ao longo dos séculos XVIII e XIX”.

Nesse diapasão, é inegável que as raízes da corrupção no Brasil remontam do Brasil Colônia. Esse é o pensamento de Garcia e Alves (2013 p. 46-46), a saber:

Especificamente em relação ao Brasil, a corrupção tem suas raízes entranhadas na própria colonização do País. O sistema colonial português foi erguido sobre os pilares de uma monarquia absolutista, fazendo que o Monarca e administradores se mantivessem unidos por elos eminentemente pessoais e paternalistas, o que gerou a semente indesejada da ineficiência. Não bastasse isso, tinham por objetivo comum o lucro desenfreado e, como única ação, o desfacelamento das riquezas da colônia a si subjugada, sem qualquer comprometimento com ideais éticos, deveres funcionais ou interesses coletivos. Remonta a essa época a concepção de que a coisa pública é coisa de ninguém, e sua única utilidade é satisfazer aos interesses da classe que ascendeu o poder.

Furtado (2015, p. 19) expõe as principais causas da corrupção no Brasil, a saber:

Defenderemos a tese de que a principal causa para os elevados níveis de corrupção identificados no Brasil – corrupção que constitui, ao mesmo tempo, causa e efeito das inúmeras fragilidades econômicas, sociais e políticas nacionais – reside, em primeiro lugar, em nosso sistema jurídico administrativo e que, portanto, a superação dessas deficiências dependeria tão somente de vontade política para identificar essas vulnerabilidades vigentes na legislação brasileira, especialmente no campo do Direito Administrativo, e de corrigir as falhas nas estruturas dos diversos órgãos e entidades da organização administrativa brasileira.

O segundo aspecto que contribui para a manutenção dos elevados níveis de corrupção no Brasil reside, certamente, conforme igualmente será demonstrado ao longo deste trabalho, na certeza da impunidade, dado que não são raros os casos de punição daqueles que se locupletaram com fundos públicos.

Excesso de oportunidades para desviar recursos públicos e certeza da impunidade, e não a formação moral ou cultural do povo brasileiro, constituem as reais causas para a manutenção da corrupção em elevados patamares.

Dessa maneira, a percepção da sociedade em termos de corrupção tem se elevado segundo apurado pela organização não governamental Transparência Internacional. Em 2014, o Brasil ocupava a 69ª posição no ranking sobre a percepção de corrupção no mundo. Já em 2015 ocupava a 76ª posição. Com a



divulgação dos atos de corrupção oriundos da “Operação Lava Jato” o Brasil passou a ocupar o 79ª lugar em 2016. Segundo Power e Gonzalez (2003, apud Meneguello, 2011):

(...) a partir dos dados do Índice de Percepção de Corrupção da Transparência Internacional, que os altos índices de corrupção estão associados a baixos graus de desenvolvimento econômico, baixa qualidade do regime democrático, além de variáveis culturais como, religião e confiança interpessoal.

Diante dessa conjuntura, o Poder Público deve estabelecer políticas públicas que objetive o efetivo combate à corrupção, bem como legislação anticorrupção, de modo a desestimular a sua prática e que restabeleça a moralidade administrativa. Segundo Dias e Dias (2016, p. ix-x):

No entanto, essa tendência de mudar a lei e criar novos tipos penais, por si só, não é suficiente para enfrentar a corrupção. São necessárias políticas públicas amplas que envolvem todas as esferas de poder, de preferência despidas da fogueira das vaidades, para garantir a aplicação dos instrumentos de combate às ações danosas ao patrimônio público, pois de pouca valia as mudanças na lei se as estruturas de Estado não falar uma linguagem comum, célere e pragmática.

Para o combate à corrupção, verifica-se, na legislação brasileira, uma variedade de diplomas legais, quer seja de natureza administrativa, civil e penal, podendo ter sua aplicação cumulativa, conforme o caso. No entanto, não se mostram suficientes, eficientes e efetivos para a redução da corrupção no Brasil.

Constata-se que todas as Constituições brasileiras visaram combater a corrupção e a improbidade administrativa. Adicionalmente, no arcabouço jurídico interno inúmeras leis infraconstitucionais que objetivam o combate à corrupção, a exemplo de: Decreto-Lei nº 2.848/1940 – Código Penal; Lei nº 1.079/1950 – Lei do Impeachment; Lei nº 4.717/1965 – Lei da Ação Popular; Lei nº 4.737/1965 – Código Eleitoral; Lei nº 8.429/1992 – Lei de Improbidade Administrativa; Lei nº 8.666/1993 – Lei de Licitações; Lei nº 9.613/1998 – Lei de Lavagem de Dinheiro; Lei Complementar nº 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal; Lei Complementar nº 131/2009 – Lei da Transparência; Lei nº 12.034/2009 – Lei de Captação de Sufrágio; Lei Complementar nº 135/2010 – Lei da Ficha Limpa; Lei nº 12.527/2011 – Lei de Acesso à Informação; Lei nº 12.813/2013 – Lei de Conflito de Interesses; e Lei nº 12.850/2013 – Lei da Delação Premiada. Petrelluzzi e Rizek Junior (2014, p. 31) ratificam essa afirmação:

Existiram no direito brasileiro várias normas que visaram dar combate efetivo à corrupção e à improbidade administrativa.

Todas as Constituições brasileiras, cada uma a seu modo e de acordo com seu momento histórico, tocaram no tema da corrupção e da improbidade. Até mesmo a Carta de 1824, que no seu artigo 99 consagrava a inviolabilidade do Imperador, responsabilizava os Ministros de Estado por “peita, suborno, ou concussão” e “pela falta de observância da Lei” ou “por qualquer dissipação dos bens públicos”.

Assim, o Brasil, desde seu nascedouro, sempre teve a preocupação com a corrupção e a improbidade presente em seu arcabouço legal.

Já no plano internacional o Brasil ratificou as convenções a seguir: Convenção Interamericana contra a Corrupção da Organização dos Estados Americanos - OEA, Convenção Internacional contra a Corrupção da Organização das Nações Unidas - ONU e Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE.

Destarte, no campo de legislações que buscam o combate à corrupção, cabe evidenciar a Lei nº 12.846/2013 - Lei Anticorrupção, que dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de empresas por condutas ilícitas contra a Administração Pública nacional ou internacional.

Por essa lei, está prevista a possibilidade de se firmar acordo de leniência com empresas que praticaram ilicitudes contra a Administração Pública, de modo que as lenientes poderão ter suas penas abrandadas ou retiradas, conforme se verá no capítulo seguinte.

### 3 ACORDO DE LENIÊNCIA

Na atualidade, a tônica relacionada ao Acordo de Leniência tem gerado diversas discussões no meio jurídico, na Administração Pública e nos diversos órgãos de controle, dada a repercussão dos atos de corrupção envolvendo o Poder Público e empresas, notadamente, os escândalos de corrupção revelados pela “Operação Lava Jato”.

Para uma melhor compreensão do instituto se faz necessário traçar seus aspectos gerais, bem como o estudo de suas origens no mundo e no Brasil e a sua previsão na Lei Anticorrupção, para depois poder analisar e avaliar a atuação dos órgãos de controle na celebração dos acordos de leniência.

#### 3.1 Noções Gerais

O vocábulo Leniência tem origem no latim *lenitate* que significa mansidão, suavidade, doçura ou brandura. Nas palavras de Guilherme de Souza Nucci (2015, p.178) tem-se que:

*Leniência* advém do termo *lenidade*, significando brandura ou suavidade, cujo antônimo é rigor ou severidade. Cuida-se da aparente *bondade* estatal em amenizar a situação de pessoas jurídicas e/ou físicas, quando cometem ilícitos, concedendo multas menores ou prazos extensos para quitá-las, entre outros benefícios.

Em linhas gerais, acordo de leniência refere-se a um acordo de colaboração firmado entre uma pessoa jurídica e o Poder Público, no âmbito administrativo, com o fito de detectar, investigar e punir condutas ilícitas, cuja contrapartida é minimizar ou mesmo afastar uma penalidade.

Thiago Marrara (2015, p. 512) define acordo de leniência como sendo:

(...) um ajuste entre certo ente estatal e um infrator confesso pelo qual o primeiro recebe a colaboração probatória do segundo em troca da suavização da punição ou mesmo a sua extinção. Trata-se de um instrumento negocial com obrigações recíprocas entre a entidade pública e um particular, o qual assume os riscos e as contas de confessar uma infração e colaborar com o Estado no exercício de suas funções repressivas.

Para Nunes (2017) acordo de leniência é:

(...) **uma espécie de delação premiada para empresas**, por meio do qual as companhias se comprometem a revelar fatos ilícitos apurados nas investigações internas relacionadas aos atos ilícitos praticados no âmbito da Petrobrás ou outras pessoas jurídicas vítimas ou envolvidas com atos de corrupção no Brasil.

E, continua:

O **pacto** permite que as empresas continuem suas atividades – inclusive participando de contratos com o poder público- a fim de gerar os valores necessários à reparação dos atos ilícitos praticados. O pacto também estabelece mecanismos destinados a assegurar a adequação e a efetividade das práticas de integridade das empresas, prevenindo a ocorrência de novas irregularidades, privilegiando, em grau prioritário, a ética e a transparência na condução de seus negócios (“**compliance**”). (Nunes, 2017)

Assim, pelos conceitos expostos, verifica-se que somente o Estado é quem exerce o papel de leniente, pois no exercício do seu poder de punir age com suavidade, abrandando a sanção a ser aplicada ao infrator colaborador. Já o particular é tido como colaborador ou beneficiário da leniência.

Acrescenta-se que o acordo de leniência é um importante instrumento de combate à corrupção, dado que permite o acesso a provas de que condutas delituosas foram cometidas, a exemplo de lavagem de dinheiro, contabilidades paralelas, troca de e-mails, pagamento de propinas, dentre outros.

Ademais, alguns autores consideram o acordo de leniência como espécie da delação premiada da esfera penal, uma vez que a sua essência equipara-se à da delação. Nesse sentido é o que afirma Petrelluzi e Rizek Junior (2014, p. 91):

Em verdade, os acordos de leniência são espécies de delação premiada, hipótese em que se oferece a leniência, ante a colaboração de um infrator, para a apuração dessa mesma infração, sobretudo em relação a seus autores e partícipes.

Corroborando com esse entendimento Fidalgo e Canetti (2015, p. 267):

Neste sentido, percebe-se que o paralelismo entre a *ratio* que norteia a colaboração em meio ao processo penal, e aquela que fundamenta os acordos de leniência do Direito Administrativo Sancionador; em ambos, o que se busca é aumentar a carga de eficiência das investigações dos ilícitos que, por sua complexidade e nível de organização, oferecem dificuldades ao deslinde tão somente através da atuação do Poder Público.

Feitas essas considerações iniciais, passa-se a demonstrar a origem histórica do acordo de leniência no direito comparado.

### 3.2 Acordo de Leniência no Mundo

O acordo de leniência tem origem no direito norte-americano da década de 1970, cuja finalidade precípua era punir empresas antiéticas e combater a cartelização, posto que “(...) o pagamento de propina a um agente público é algo que desvirtua a concorrência e viola as leis de mercado, atingindo os fundamentos do regime capitalista. (...)”, segundo Petrelluzzi e Rizek Junior (2014, p. 24).

Nessa década, foi criada a lei anticorrupção dos Estados Unidos (*Foreign Corrupt Practice Act – FCPA*) a partir do escândalo político de Watergate, com o fito de impedir a oferta, promessa ou pagamento de qualquer valor a funcionário público, candidatos políticos ou partidos políticos.

Em 1978 foi instituído o *Leniency* ou *Amnesty Program* pela Divisão Antitruste do Departamento de Justiça dos Estados Unidos. Por essa ferramenta era concedida anistia à empresa que primeiro fornecesse informações e delatasse a existência de cartéis, antes do início de qualquer investigação.

Todavia, o referido instrumento não se mostrou eficiente, tendo em vista a discricionariedade e, por conseguinte, a subjetividade na sua concessão, ou seja, não havia a garantia de se receber a anistia com a delação. Daí a falta de estímulo e insegurança jurídica prejudicaram a celebração de acordos de leniência.

Diante desse cenário, foi necessário reformular o instituto, criando assim, o Programa de Leniência Corporativa (*Corporate Leniency Policy*), conforme se depreende de Moraes e Bonaccorsi (2016):

O programa original foi significativamente revisto em 1993, com a formulação da *Corporate Leniency Policy*, sendo ampliados o seu escopo e os incentivos para que as companhias se denunciassem e cooperassem com a Divisão Antitruste. Dentre as alterações, destaca-se a concessão automática de imunidade, desde que inexistisse investigação em curso ao tempo da denúncia ou, existindo, desde que os órgãos competentes não tivessem evidências suficientes para a acusação. Além disso, o benefício passou a ser garantido automaticamente para todos os administradores, diretores e empregados que cooperassem para as investigações.

Em 1994, o governo americano instituiu o *Individual Leniency Program*, destinado a pessoas físicas que se apresentassem às autoridades independentemente de delação realizada por empresas, de modo a assegurar-las imunidade automaticamente se o ilícito denunciado não fosse conhecido e desde que admitissem que o praticaram, comprometendo-se a

cooperar, sem que tenham dado início ao cartel e nele tenham exercido papel de liderança ou que tenham coagido outros a concorrerem.

Ainda, segundo Moraes e Bonaccorsi (2016) o novo programa de leniência proporcionou resultados positivos e efetivos, quais sejam:

As mencionadas alterações impactaram profundamente os resultados do programa: até 2002, o número de adesões havia aumentado cerca de dez vezes, chegando a aproximadamente uma por mês e, em 2003, três por mês. Em termos de valores de multas aplicados, entre 1998 e 2002 totalizavam mais de US\$1,5 bilhões, na maioria dos casos em que foram estabelecidas multas em valor superior a US\$ 10 milhões figuraram como acusadas empresas estrangeiras. Além disso, um número sem precedentes de cartéis foram detectados, sendo os envolvidos processados, com imposição de severas multas e prisões de executivos de diversos países nos Estados Unidos (penas de, em média, dezoito meses). Por fim, mais de 50% dos acordos celebrados resultaram de delações espontâneas ocorridas antes da abertura de investigações; na maioria dos casos em que foram estabelecidas multas de US\$ 10 milhões ou mais figuraram como acusadas empresas estrangeiras. Para Scott D. Hammond (2008), então Diretor da Divisão Antitruste, o sucesso do programa decorreria de três fatores: “stiff potential penalties, high detection rates, and transparent enforcement policies”.

Assim, verifica-se que o modelo norte-americano influenciou outros países a exemplo do Reino Unido, Alemanha, França, Canadá, Coreia e o próprio Brasil como se verá no próximo item. Já a União Europeia, em 1996, estatuiu o *Europe Union Leniency Agreement* (Leal e Ritt, 2016).

### 3.3 Acordo de Leniência no Brasil

Como dito, o acordo de leniência não é criação brasileira, mas do direito norte-americano. Nessa perspectiva, vale reproduzir Dipp e Castilho (2016, p. 78): “(...) Num esforço inovador o legislador moderno vem acolhendo medidas negociadas de inspiração estrangeira para o esclarecimento de fatos, circunstâncias e viabilização de provas por outro modo de difícil equação na via tradicional. (...)”.

A previsão de celebração de acordo de leniência na legislação brasileira remonta o ano 2000 com a introdução do Programa de Leniência na Lei de Defesa da Concorrência – Lei nº 8.884/1994, sendo a Secretaria de Desenvolvimento Econômico – SDE responsável pela sua condução, a fim de combater as práticas anticoncorrenciais. Greco Filho e Rassi (2015, p. 185) reforçam essa afirmativa:

Primeiro diploma legislativa a tratar do tema, foi a anterior Lei de Defesa da Concorrência (Lei 8.884/94), com a introdução, no ano 2000, do art. 35-B, que autorizava a Secretaria de Direito Econômico – SDE, do Ministério da Justiça, a celebrar acordos de leniência com pessoas jurídicas ou físicas, com a extinção total ou parcial das penalidades administrativas aplicáveis à prática de cartel, mediante a confissão da parte requerente e sua colaboração na investigação. No âmbito da persecução penal, o art. 35-C também autorizava a automática extinção da punibilidade no que se refere aos crimes previstos na Lei de Crimes contra a Ordem Econômica (Lei n.8.137/91).

Por esse regramento pessoas físicas e jurídicas poderiam confessar e colaborar com a investigação da prática de cartel denunciada, de modo a terem sua pena administrativa extinta total ou parcial. De mais a mais, o cumprimento dos requisitos do acordo de leniência gerava a extinção automática da punibilidade quanto aos crimes prescritos na Lei de Crimes contra a Ordem Econômica, ou seja, extinguiu a punibilidade na esfera penal.

Atualmente, o Programa de Leniência está previsto na Lei nº 12.529/2011 (conhecida como Lei Antitruste), artigo 86, que revogou a lei citada. Assim, cabe ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE firmar o acordo com pessoas físicas e jurídicas que cometeram ilícitos contra a ordem econômica e que contribuam efetivamente com as investigações e processo administrativo.

Adicionalmente, outros diplomas legais brasileiros instituíram formas de colaboração do transgressor com a apresentação de provas, indicação de documentos e revelação de fatos delituosos cuja contrapartida é a diminuição ou extinção da penalidade, a exemplo da Lei nº 12.850/2013 – Lei das Organizações Criminosas.

Como visto, o Programa de Leniência até então existente no Brasil abrangia somente os casos em que houvesse práticas anticoncorrenciais, que de certa forma também combate a corrupção. Todavia, a Lei nº 12.846/2013 representa a evolução jurídica de prevenção e combate à corrupção por, também, trazer em seu bojo a possibilidade de se firmar acordo de leniência com pessoas jurídicas que cometeram ilícitos contra a Administração Pública. Essa temática no âmbito da Lei Anticorrupção é a parte mais controvertida da lei, em função dos impactos que poderá causar à “Operação Lava Jato”.

A Lei Anticorrupção, em vigor a partir de 29/01/2014, preencheu o *gap* na legislação brasileira no que se refere à responsabilização das pessoas jurídicas por condutas danosas ao Poder Público.

Na visão de Correia (2013) “A nova lei preenche uma lacuna em nossa legislação, já que até hoje, não havia legislação específica encarregada de imputar a pessoas jurídicas qualquer penalidade pela prática de atos de corrupção”.

Acredita-se que a promulgação da lei foi em resposta aos protestos de rua que ocorreram em 2013, que demonstraram a insatisfação da população com os casos de corrupção. Corrobora com esse entendimento Carvalhosa, a saber:

A iniciativa da Lei Anticorrupção, conhecida como Lei da Empresa Limpa, deveu-se às manifestações de rua de junho de 2013, realizadas em todas as grandes e médias cidades brasileiras, que apontaram, dentre outras questões cruciais, a corrupção generalizada, nos planos federal, estadual e municipal, abrangendo os diversos níveis da administração. Esse quadro se reflete no descrédito generalizado na opinião pública quanto à gestão governamental. Há uma percepção difusa da sociedade civil de que toda e qualquer autoridade é corrupta.

Salienta-se que a edição da lei cumpre com os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil para o combate à corrupção quando da ratificação das seguintes convenções: Convenção Interamericana contra a Corrupção da Organização dos Estados Americanos - OEA, Convenção Internacional contra a Corrupção da Organização das Nações Unidas - ONU e Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE.

Dias e Dias (2016, p. 50) têm o mesmo entendimento quanto à intenção da criação da Lei Anticorrupção:

(...)

Desta forma, o que se percebe com a nova legislação, denominada por alguns como Lei Anticorrupção, é o seu propósito de suprimir lacuna existente no sistema jurídico brasileiro no que diz respeito à responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de atos ilícitos contra a administração pública, em especial por atos de corrupção, bem com tutelar a administração pública estrangeira, a fim de atender aos tratados internacionais de combate à corrupção dos quais o Brasil é signatário.

Para melhor compreensão da aplicação da Lei nº 12.846/2013 foi publicado em 18/03/2015 o Decreto nº 8.420/2015 que regulamentou a matéria.

Já em 21/12/2015 foi publicada no Diário Oficial da União a Medida Provisória 703/2015 com relevantes alterações na Lei Anticorrupção, em especial no que tange a sistematização da celebração do acordo de leniência, assim como concedia condições mais vantajosas para as empresas. Contudo, em 29/05/2017,



teve o seu prazo de vigência encerrado por falta de acordo para a votação. De acordo com Moraes e Bonaccorsi (2016):

A colaboração no âmbito da Lei Anticorrupção tem impactos apenas administrativos e judiciais, sendo que parcela relevante dos dispositivos da referida lei foram modificados pela Medida Provisória 703 de 2015, que em razão de todo o cenário político e econômico da atual crise institucional acabou perdendo sua validade, sem ser submetida a votação pelo Congresso. O Congresso, por meio de decreto legislativo disciplinará as situações ocorridas no período de vigência da Medida Provisória que caducou.

A então Medida Provisória nº 703/2015 buscou fomentar a assinatura de novos acordos, permitindo que as empresas lenientes continuassem participando de licitações de modo a impulsionar a economia. Segundo Dias e Dias (2016, p. ix- x) a referida Medida Provisória teve por motivação:

(...)

Recentemente, a Presidente Dilma Rousseff assinou a Medida Provisória nº 703 de 18.12.2015, alterando a lei anticorrupção, para dispor sobre acordos de leniência. A decisão aconteceu em razão do Congresso Nacional não ter votado o texto do Projeto de Lei nº 3636, de 2015, em tramitação na Câmara dos Deputados que disciplina a matéria. A intenção é permitir que empresas acusadas de corrupção, inclusive as investigadas na operação Lava-Jato, possam contratar com o Poder Público.

A proposta enviada para apreciação do Congresso Nacional, mas já passando a vigorar com força de lei, é uma resposta à demanda de empresários e sindicalistas que se reuniram com a Presidente da República no dia 15.12.2015 e cobraram agilidade na normatização do assunto.

Segundo a Presidente da República, o objetivo das mudanças na legislação, além de incluir a participação do Ministério Público e o Tribunal de Contas, é dar celeridade aos acordos de leniência sem destruir empresas ou fragilizar a economia. Ela disse que é interesse do governo e da sociedade combater a corrupção, mas deve-se evitar que esse combate cause prejuízos ainda maiores ao país. Ela completou dizendo que acelerar acordos de leniência para melhorar a economia significa preservar empresas, que são elementos de difícil construção em qualquer país.

(...)

Verifica-se que existem vários projetos de lei tramitando nas Casas Legislativas, a exemplo dos Projetos de Lei nº 789/2015, 3636/2015 e 5208/2016 que objetivam alterar a Lei da Empresa Limpa, pois existem vários pontos controvertidos na aplicação da lei.

### 3.4 Acordo de Leniência na Lei Anticorrupção

Originária do Projeto de Lei nº 6.826/2010, enviada ao Congresso Nacional pela Presidência da República em 08/02/2010, a Lei nº 12.846/2013, conhecida como Lei Anticorrupção, Lei de Responsabilização da Pessoa Jurídica ou Lei da Empresa Limpa, dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas que praticarem atos danosos contra a administração pública nacional ou estrangeira.

Insta transcrever a exposição de motivos do citado projeto de lei quanto à finalidade da norma:

(...) tem por objetivo suprir uma lacuna existente no sistema jurídico pátrio no que tange à responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de atos ilícitos contra a Administração Pública, em especial, por atos de corrupção e fraude em licitações e contratos administrativos. (...)

Assim, o intuito da lei é punir as próprias pessoas jurídicas envolvidas em casos de corrupção e não somente as pessoas físicas como até então ocorria, de forma que poderão ser penalizadas civil e administrativa, podendo ser, ainda, definida a sua dissolução compulsória.

Acrescenta-se que a responsabilização da pessoa jurídica independe da responsabilização individual das pessoas naturais e que aquela não exclui esta. Ou seja, é possível imputar sanções tanto para a pessoa jurídica quanto para a pessoa física (dirigentes, administradores, qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito) por haver autonomia entre as responsabilidades.

No dizer de Dias e Dias (2016, p. 54): “(...) Conectou-se, assim, a nova lei, a responsabilidade da pessoa jurídica, que é objetiva, com a responsabilidade subjetiva, relativamente àqueles que atuaram em seu nome. (...)”.

As pessoas jurídicas responderão objetivamente pelos atos ilícitos constantes da Lei nº 12.846/2013. Já os dirigentes e/ou administradores da pessoa jurídica que concorrerem para a prática de condutas lesivas contra a Administração Pública terão responsabilidade subjetiva.

A referida lei é aplicável às sociedades simples, empresárias e estrangeiras, às associações e fundações, além das pessoas jurídicas constituídas apenas de fato e mesmo que temporárias.

No que tange ao acordo de leniência, foco do presente estudo, vale mencionar que não havia previsão no texto do projeto de lei enviado pelo Poder Executivo. A temática foi incluída no projeto de lei pelo relator (deputado Zarattini), em 14/03/2012, quando da apresentação de projeto substitutivo.

Simão e Vianna (2017, p.16) discorrem sobre a concepção do acordo de leniência na Lei Anticorrupção, a saber:

Conforme se observa, os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil e mesmo o projeto de lei encaminhado pelo Poder Executivo não traziam em seu bojo a ideia de acordo de leniência, mas apenas o aspecto repressivo da norma. Ao que parece da leitura do trâmite do projeto de lei na Câmara dos Deputados, a concepção do acordo de leniência foi introduzida, acatando-se a sugestão do Instituto Brasileiro de Direito Empresarial – Ibrademp – quanto à ideia e não ao conteúdo – e tomando de inspiração a experiência trazida pela legislação nacional antitruste. Essa constatação é de grande importância, uma vez que demonstra o surgimento da concepção do acordo de leniência no curso do processo legislativo.

Considera-se que acordo de leniência é um instrumento disposto na Lei Anticorrupção que visa reduzir ou isentar de pena as pessoas jurídicas que cometeram ilícitos contra a Administração Pública e que se propõem a fornecer informações e documentos que comprovem a prática ilegal na condição de colaborador premiado. Para Dipp e Castilho (2016, p. 78) acordo de leniência é:

(...) uma modalidade de abrandamento das sanções aplicáveis via da colaboração do infrator e em resumo constitui forma de mitigação da responsabilidade e penalização na medida da colaboração e dentro de certos limites que a lei fixa.

Nesse contexto, segundo Greco Filho e Rassi (2015, p. 193):

Assim, é possível a celebração de acordo de leniência entre a Administração Pública municipal, estadual ou federal, e a pessoa jurídica responsável pelo ilícito que colabore efetivamente com as investigações de modo a identificar outras pessoas envolvidas, bem como fornecer provas de maneira rápida. (grifou-se)

O acordo de leniência nos termos da Lei Anticorrupção está contido nos artigos 16 e 17, além de estar regulamentado pelo Decreto nº 8.420/2015, artigos 28 ao 40. Pelos normativos citados o acordo de leniência deve proporcionar à Administração Pública o acesso a informações e documentos a respeito dos ilícitos cometidos com o fito de dar efetividade às investigações e ao processo administrativo e a contrapartida será a extinção ou abrandamento da penalidade.

De acordo com o artigo 28 do Decreto Regulamentador:

O acordo de leniência será celebrado com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos lesivos previstos na [Lei nº 12.846, de 2013](#), e dos ilícitos administrativos previstos na [Lei nº 8.666, de 1993](#), e em

outras normas de licitações e contratos, com vistas à isenção ou à atenuação das respectivas sanções, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo, devendo resultar dessa colaboração:

I - a identificação dos demais envolvidos na infração administrativa, quando couber; e

II - a obtenção célere de informações e documentos que comprovem a infração sob apuração.

Desta maneira, aplica-se, igualmente, o acordo de leniência para a atenuação ou extinção das sanções previstas na Lei de Licitações, quais sejam: multa, advertência, suspensão temporária de participar em licitação, impedimento de contratar com a Administração por prazo não superior a dois anos e declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com o Poder Público.

Além disso, a pessoa jurídica que desejar firmar o acordo de leniência deverá, nos termos do artigo 30 do Decreto, cumprir cumulativamente os seguintes requisitos:

I - ser a primeira a manifestar interesse em cooperar para a apuração de ato lesivo específico, quando tal circunstância for relevante;

II - ter cessado completamente seu envolvimento no ato lesivo a partir da data da propositura do acordo;

III - admitir sua participação na infração administrativa;

IV - cooperar plena e permanentemente com as investigações e o processo administrativo e comparecer, sob suas expensas e sempre que solicitada, aos atos processuais, até o seu encerramento; e

V - fornecer informações, documentos e elementos que comprovem a infração administrativa.

À vista disso, a Administração Pública analisará a conveniência e oportunidade na celebração do acordo. Por esse ângulo Zymler e Dios (2016, p. 153) aduzem:

Outro ponto a ser considerado é que a celebração do acordo de leniência insere-se no poder discricionário da autoridade pública a qual *avaliará se os elementos advindos do acordo são compatíveis com os benefícios propiciados à pessoa jurídica.*

Dentro do exercício desse poder discricionário, é possível que sejam cabíveis outras exigências além daquelas previstas na lei, sempre com o intuito de melhor salvaguardar o interesse público.

Acrescenta-se que a pessoa jurídica poderá propor o acordo de leniência, de forma escrita ou oral, até a conclusão do relatório do Processo Administrativo de Responsabilização – PAR, podendo, ainda, desistir a qualquer tempo, desde que anterior à assinatura do acordo.

Tem-se que, em regra, a moção será tratada de forma sigilosa e somente terá acesso ao seu conteúdo os servidores designados para participar das

negociações do acordo de leniência, salvo se houver autorização do proponente para divulgação da existência de proposta ou do seu objeto, contanto que haja a aquiescência do órgão de controle responsável pela celebração. Ainda, sobre o sigilo do processo de acordo de leniência o artigo 39 prescreve que:

Art. 39. Até a celebração do acordo de leniência pelo Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União, a identidade da pessoa jurídica signatária do acordo não será divulgada ao público, ressalvado o disposto no § 1º do art. 31.

Parágrafo único. A Controladoria-Geral da União manterá restrito o acesso aos documentos e informações comercialmente sensíveis da pessoa jurídica signatária do acordo de leniência.

Desse modo, a proposta do acordo de leniência estará em sigilo, podendo ser divulgada após o seu cumprimento, exceto nos casos em que seja de interesse da investigação e do processo administrativo.

As negociações deverão ocorrer num prazo de cento e oitenta dias, a contar da entrega da proposta, podendo ser prorrogado esse prazo a juízo do órgão de controle, se a situação o exigir.

Caso não se concretize a celebração do acordo de leniência seja por desistência do proponente, seja por descumprimento de solicitações e determinações do órgão de controle, cabe a este fazer a devolução dos documentos, sem, contudo, reter cópias.

Ademais, não cabe à Administração Pública utilizar as informações a que tiver conhecimento durante o processo de negociação do acordo de leniência com a finalidade de responsabilizar a pessoa jurídica, a menos que tenha tomado ciência de forma independente dos documentos apresentados pela pessoa jurídica.

E, segundo o artigo 33 do Decreto Regulamentador “Não importará em reconhecimento de prática do ato lesivo investigado a proposta de acordo de leniência rejeitada, da qual não se fará qualquer divulgação, ressalvado o disposto no §1º do art. 31”.

Sobre os conteúdos dos acordos os artigos 36 e 37 do Decreto dispõem que:

Art. 36. O acordo de leniência estipulará as condições para assegurar a efetividade da colaboração e o resultado útil do processo, do qual constarão cláusulas e obrigações que, diante das circunstâncias do caso concreto, repute-se necessárias.

Art. 37. O acordo de leniência conterá, entre outras disposições, cláusulas que versem sobre:

I - o compromisso de cumprimento dos requisitos previstos nos incisos II a V do **caput** do art. 30;

- II - a perda dos benefícios pactuados, em caso de descumprimento do acordo;
- III - a natureza de título executivo extrajudicial do instrumento do acordo, nos termos do [inciso II do caput do art. 585 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973](#); e
- IV - a adoção, aplicação ou aperfeiçoamento de programa de integridade, conforme os parâmetros estabelecidos no Capítulo IV.

Com o implemento do acordo de leniência a pessoa jurídica estará sujeita a um ou mais dos efeitos abaixo descritos, nos termos do artigo 40 do Decreto nº 8.420/2015, sendo que a multa será reduzida em até 2/3. Entretanto, o dever de reparar integralmente o dano causado prevalece, não sendo a reparação do dano objeto do acordo de leniência.

Art. 40. Uma vez cumprido o acordo de leniência pela pessoa jurídica colaboradora, serão declarados em favor da pessoa jurídica signatária, nos termos previamente firmados no acordo, um ou mais dos seguintes efeitos:

- I - isenção da publicação extraordinária da decisão administrativa sancionadora;
- II - isenção da proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicos e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo Poder Público;
- III - redução do valor final da multa aplicável, observado o disposto no art. 23; ou
- IV - isenção ou atenuação das sanções administrativas previstas nos [art. 86 a art. 88 da Lei nº 8.666, de 1993](#), ou de outras normas de licitações e contratos.

Parágrafo único. Os efeitos do acordo de leniência serão estendidos às pessoas jurídicas que integrarem o mesmo grupo econômico, de fato e de direito, desde que tenham firmado o acordo em conjunto, respeitadas as condições nele estabelecidas.

Além do mais, a celebração do acordo de leniência não cancela as penalidades aplicadas no âmbito judicial. Isto é, as sanções de suspensão ou interdição da atividade, bem como a dissolução compulsória serão mantidas mesmo que o acordo seja firmado.

Cabe ressaltar que na hipótese de descumprimento do acordo firmado, a pessoa jurídica fica impedida de celebrar novo acordo no prazo de três anos a contar do conhecimento pelo Poder Público da inobservância do ajustado. E, Petrelluzzi e Rizek Junior (2014, p. 95) complementam sobre as implicações da não observância do acordo de leniência celebrado:

Assim, após a celebração do acordo de leniência, e em caso de seu descumprimento por parte da pessoa jurídica, todos os atos, informações, depoimentos e documentos decorrentes da celebração do acordo terão plena validade e poderão ser utilizados no processo administrativo contra a pessoa jurídica infratora e os demais implicados no ato lesivo à administração pública.

De mais a mais, com a celebração do acordo de leniência o prazo prescricional dos ilícitos estabelecidos na Lei Anticorrupção interrompe-se. Ou seja, a prescrição, que é de 5 anos, começa a correr a partir da celebração do acordo de leniência, sendo desconsiderado o prazo decorrido entre o fato e o acordo.

Pelo exposto, verifica-se que o acordo de leniência previsto na Lei nº 12.846/2013 abrange as penalidades administrativas, além de interferir nas ações cíveis, diferente do que ocorre no acordo de leniência prescrito na Lei de Defesa da Concorrência que impacta, também, na esfera penal.

Com a celebração do acordo de leniência processos administrativos, em curso, relativos à licitação e contratos devem ficar sobrestados até o adimplemento do acordo pela pessoa jurídica, fato este que implicará no arquivamento do processo.

Constata-se que não há na Lei Anticorrupção a possibilidade de a pessoa física celebrar acordo de leniência, pois a lei incentiva as pessoas jurídicas a denunciarem seus funcionários que estejam envolvidos em prática de ilícitos. Nesse sentido, cabe transcrever a análise de Greco Filho e Rassi (2015, p.197-198):

Além disso, a Lei Anticorrupção não prevê a possibilidade de celebração de acordo de leniência por parte de pessoas físicas e tampouco prevê efeitos benéficos na persecução penal a estas pelo acordo celebrado pela pessoa jurídica. Pelo contrário, de forma gravosa, prevê a suspensão do prazo prescricional dos crimes.

Some-se a esse quadro que, embora seja favorável à pessoa jurídica nas esferas administrativas e cível, a celebração do acordo poderá prejudicar administradores e funcionários envolvidos, surgindo, sob essa ótica, um choque de interesses que tornam as pessoas físicas mais vulneráveis.

(...)

Desta forma, note-se que o acordo de leniência da Lei Anticorrupção (art. 16) aplica-se somente às pessoas jurídicas, e seu cumprimento enseja apenas a mitigação das sanções administrativas. Às pessoas físicas envolvidas na persecução penal, caberá avaliar o interesse em obter redução ou não aplicação da pena em eventual delação premiada, caso cabível nos termos da legislação especial, ou da confissão espontânea prevista no Código Penal.

Por fim, compete à autoridade máxima de cada órgão ou entidade pública celebrar o acordo de leniência, nos termos do *caput* do artigo 16. No entanto, o § 10 do citado artigo delega, expressamente, ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União a atribuição de celebrar esses acordos no âmbito do Governo Federal, assim como em relação aos delitos praticados contra a administração pública estrangeira.

## **4 ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS DE CONTROLE NA CELEBRAÇÃO DE ACORDO DE LENIÊNCIA**

A estrutura brasileira anticorrupção é composta pelos órgãos de controle interno (atual Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, Controladoria-Geral do Distrito Federal, Controladorias estaduais e municipais), pelos órgãos de controle externo (Tribunal de Contas da União e Tribunais de Contas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios), pelos órgãos de investigação (Ministério Público e Polícias), pela advocacia pública (Advocacia-Geral da União – AGU), pela legislação, pelo judiciário, pela sociedade organizada (controle social), dentre outros.

Por seu turno, passa-se a descrever a atuação dos órgãos de controle interno e controle externo no processo de celebração de acordo de leniência.

### **4.1 Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União**

A então Controladoria-Geral da União – CGU instituída pela Lei nº 10.683, de 28/05/2003, constitui-se em órgão do Poder Executivo Federal, responsável pelo auxílio direto e imediato ao Presidente da República no exercício de suas atribuições no que tange à defesa do patrimônio público e ao fomento da transparência da gestão, mediante ações de controle interno, auditoria governamental, correição, prevenção e combate à corrupção e ouvidoria. Além disto, a CGU é órgão central do Sistema de Controle Interno e do Sistema de Correição no âmbito do Executivo Federal.

Cabe mencionar que por meio da Medida Provisória nº 726/2016, posteriormente, convertida na Lei nº 13.341, de 29/09/2016, a Controladoria-Geral da União foi extinta, sendo criado o Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União – CGU.

No combate à corrupção, a CGU tem firmado parcerias com a Polícia Federal, Ministério Público Federal, Tribunal de Contas da União, Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf), dentre outros órgãos. Suas ações são



executadas por meio de demandas externas, auditorias especiais e operações especiais.

Nos termos da Lei Anticorrupção, o Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria Geral da União - CGU<sup>2</sup> é o órgão responsável pela celebração do acordo de leniência, pela condução do processo e julgamento das infrações, no âmbito do Poder Executivo federal, bem como nas situações de prática de atos ilícitos contra a administração pública estrangeira. Trata-se de competência exclusiva.

Assim, pela analogia, uma vez que não há previsão expressa, os estados, o Distrito Federal e os municípios deverão ter normas que mantenham essa lógica, de modo que o órgão de controle interno de cada ente federativo seja o competente para celebrar os acordos de leniência.

Para melhor aplicação e operacionalização da Lei da Empresa Limpa a CGU publicou, em 07/04/2015, quatro normativos, quais sejam: Portarias 909 e 910 e as Instruções Normativas 1 e 2.

A Portaria CGU nº 909 dispõe sobre a avaliação de programas de integridade de pessoas jurídicas. Já a Portaria CGU nº 910 definiu os procedimentos para apuração da responsabilidade administrativa e para celebração do acordo de leniência estabelecidos na Lei nº 12.846/2013.

A Instrução Normativa nº 1 estabeleceu a metodologia para apuração do faturamento bruto e dos tributos a serem excluídos para fins de cálculo da multa prevista no artigo 6º da Lei Anticorrupção. E, a Instrução Normativa nº 2 regula o registro de informações no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas – CEIS e no Cadastro Nacional de Empresas Punidas – CNEP.

Posteriormente, em 16/12/2016, foi publicada a Portaria Interministerial CGU/AGU nº 2.278 que define os procedimentos para celebração do acordo de leniência no âmbito da CGU, dispõe sobre a participação da Advocacia-Geral da União – AGU nesse processo, e, ainda, revoga expressamente os artigos 27 a 37 da Portaria CGU nº 910/2015 que dispunham sobre a celebração do acordo de leniência.

---

<sup>2</sup> Art. 16, § 10, Lei nº 12.846/2013. A Controladoria-Geral da União - CGU é o órgão competente para celebrar os acordos de leniência no âmbito do Poder Executivo federal, bem como no caso de atos lesivos praticados contra a administração pública estrangeira.

Assim, cabe reproduzir o resumo feito por Simão e Vianna (2017, 27-28) a respeito da atuação da CGU e AGU contida na Portaria Interministerial:

A nova portaria manteve o comando de que as negociações deveriam ser conduzidas por colegiado formado por servidores públicos efetivos e estáveis (pelo menos no que toca aos membros indicados pela CGU), mas acrescido de pelo menos um advogado público indicado pela AGU. Aos integrantes da AGU que participarem da comissão, caberá a avaliação da vantagem e procedência da proposta da empresa em face da possibilidade de propositura de eventuais ações judiciais, bem como a elaboração de capítulo próprio do relatório final que contemple a análise das questões jurídicas.

Ainda assim, a participação dos membros da AGU na comissão não dispensa a remessa do relatório final para a manifestação da Consultoria Jurídica da CGU e, no âmbito da AGU, do Secretário-Geral de Consultoria, do Consultor-Geral da União e do Procurador-Geral da União. Após a manifestação de todos esses órgãos, o processo segue concomitantemente para o Ministro de Estado da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União e do Advogado-Geral da União, que decidirão quanto à celebração do acordo.

Por fim, a Portaria Conjunta fez menção expressa quanto à possibilidade de concessão de efeitos do acordo na esfera da Lei de Improbidade Administrativa, previsão essa aceita já doutrinariamente, mas ainda sem previsão legal. Apesar de o inciso, III do art. 10 da Portaria Conjunta, adotar uma redação ampla ao prever que o acordo poderá “isentar ou atenuar, nos termos do acordo, as sanções administrativas ou cíveis aplicáveis ao caso”, não há dúvida de que os limites do alcance estão circunscritos à LAC, à Lei de Improbidade e às normas de licitação e contrato, conforme prevê o *caput* do seu art. 2º.

Em suma, pela Portaria Interministerial a proposta de acordo de leniência será encaminhada à Secretaria Executiva da CGU, com declaração expressa do leniente de que foi orientado sobre direitos, garantias, deveres legais e causa que implicará na desistência do acordo.

Com o recebimento da proposta a CGU comunicará a Advocacia-Geral da União que indicará advogado (s) para compor a comissão de negociação. Em seguida, será enviado um memorando de entendimento à empresa com o fito de formalizar a proposta e estabelecer os parâmetros do acordo.

Por conseguinte, as informações serão analisadas pela comissão de negociação que elaborará relatório conclusivo a ser encaminhado para manifestação do Consultor-Geral da União, do Procurador-Geral da União e do Chefe da Consultoria Jurídica da CGU. E, por último, será submetido ao Ministro de Estado da Transparência, Fiscalização e Controladoria Geral da União e Advogado-Geral da União para decisão final.

Por fim, vale registrar que o Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria Geral da União firmou o primeiro acordo de leniência com a empresa

SBM Offshore, em 15/07/2016, conforme nota à imprensa<sup>3</sup>, tendo participado do acordo a própria CGU, o Ministério Público Federal, a Advocacia-Geral da União e a Petrobrás. Contudo, não foi tornado público o conteúdo do acordo, e, ainda, não foi homologado pelo Ministério Público Federal por erros formais. (Simão e Vianna, 2017, p. 127)

## 4.2 Tribunal de Contas da União

A respeito da história do controle de contas no Brasil, Greco Filho e Rassi (2015, p. 65-66) relatam:

A história do controle de contas no Brasil remonta ao período colonial. Em 1680, foram criadas as Juntas das Fazendas das Capitâneas e a Junta da Fazenda do Rio de Janeiro, jurisdicionadas a Portugal. Em 1808, na administração de D. João VI, foi instalado o Erário Régio e criado o Conselho da Fazenda, que tinha como atribuição acompanhar a execução da despesa pública.

Com a promulgação da independência do Brasil, em 1822, o Erário Régio foi transformado no Tesouro pela Constituição monárquica de 1824, prevendo-se, então, os primeiros orçamentos e balanços gerais.

A criação de um Tribunal de Contas no Brasil data de 1890, por meio do Decreto nº 966-A, de 07/11/1890. Teve sua previsão na Constituição de 1891 no artigo 89, outorgando a esse órgão a competência para liquidar e verificar a legalidade das contas de receita e despesa previamente à prestação ao Congresso Nacional. De acordo com Greco Filho e Rassi (2015, p. 66) “A instalação do Tribunal, entretanto, só ocorreu em 17-1-1893”.

Nas Constituições seguintes houve a manutenção e/ou fortalecimento de suas funções a exceção da Constituição de 1967 que excluiu várias de suas atribuições. Já a Carta Magna de 1988 fortaleceu sua atuação com a ampliação de sua competência e autonomia de modo a consolidar o seu papel de protetor do patrimônio público, sob esse aspecto Greco Filho e Rassi (2015, p. 66) expõem:

Finalmente, com a Constituição de 1988, o Tribunal de Contas da União teve a sua jurisdição e competência substancialmente ampliadas. Recebeu poderes para, no auxílio ao Congresso Nacional, exercer a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das

---

<sup>3</sup> Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/noticias/2016/07/ministerio-da-transparencia-celebra-acordo-de-leniencia-com-a-sbm-offshore>. Acesso em: 05/05/2017.

entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, à legitimidade e à economicidade e à fiscalização da aplicação das subvenções e da renúncia de receitas. Qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária tem o dever de prestar contas ao TCU.

Em relação à atuação do Tribunal de Contas da União – TCU na celebração de acordo de leniência a Lei da Empresa Limpa não trouxe previsão. Diante dessa lacuna normativa a Presidência do TCU instituiu grupo de trabalho (Portaria - TCU nº 55, de 21/02/2014) para avaliar a atuação desta Corte de Contas quando da celebração de acordos de leniência. Assim, do relatório elaborado cabe a seguinte transcrição:

Certamente não se afigura lícita a subordinação do Tribunal de Contas da União aos acordos de leniência que vierem a ser celebrados no âmbito do próprio órgão jurisdicionado. Disso resultaria a supressão do exercício do controle externo a cargo do TCU, de índole constitucional.

Com efeito, a atuação do Tribunal de Contas independe da existência de celebração de qualquer acordo de leniência. Evidentemente, esta Corte de Contas, no livre exercício de sua convicção, poderá levar em consideração a existência do referido acordo de leniência, bem como o seu efetivo cumprimento por parte da pessoa jurídica envolvida, com elemento para a dosimetria da sanção de multa e da declaração de inidoneidade que porventura venha a aplicar.

Ademais, a norma expressamente estabeleceu as sanções que serão afetadas pelo acordo de leniência (art. 16, §2º, e 17).

Entretanto, não se olvida que a possibilidade de celebração de acordos de leniência constitui importante instrumento na busca pela moralidade no trato da coisa pública. Por outro lado, o instituto somente será utilizado caso as pessoas jurídicas confiem efetivamente que a amenização das sanções ocorrerá.

Nessa linha, considerando que o acordo constitui em ato administrativo submetido à jurisdição do TCU, entende-se que seria fator de insegurança jurídica a possibilidade de ulterior questionamento do acordo por parte da Corte de Contas.

Seria, pois, adequado que a celebração do acordo fosse previamente submetido à apreciação do TCU, o que proporcionaria maior legitimidade ao pacto e o consequente maior estímulo para sua ocorrência.

Essa manifestação do TCU, observo, apenas apreciaria a legalidade do acordo de leniência mediante o exercício do controle prévio ou concomitante, mas não, como antes exposto, alargaria o âmbito de sua abrangência, a qual continuaria restrita às específicas hipóteses previstas na Lei nº 12.846/2013.

A partir desse estudo o TCU editou a Instrução Normativa – TCU nº 74/2015, aprovada pelo Acórdão nº 225/2015 – Plenário, com vistas a disciplinar a fiscalização desse Tribunal sobre a organização do processo de celebração de acordo de leniência pela administração pública federal, considerando a Lei nº 12.846/2013.

Pela mencionada Instrução Normativa o TCU ficaria responsável pela homologação dos acordos, dado que segundo o seu artigo 3º<sup>4</sup> a apreciação da Corte de Contas é condição essencial para a eficácia dos atos subsequentes. Ressalta-se que esta previsão normativa tem gerado polêmica quanto a sua validade.

De acordo com Zymler e Dios (2016, p. 172) o Tribunal de Contas da União terá a seguinte atuação:

Consoante, essa instrução normativa, a fiscalização dos processos de celebração de acordos de leniência, inseridos na competência do Tribunal de Contas da União, será realizada por meio do acompanhamento dos seguintes documentos referentes às diversas etapas da sua celebração:

- I – manifestação da pessoa jurídica interessada;
- II – termos da negociação entre a administração pública e a pessoa jurídica;
- III – acordo de leniência efetivamente celebrado;
- IV – relatório de acompanhamento;
- V – relatório conclusivo contendo avaliação dos resultados obtidos.

E, esclarecem:

A norma impõe ainda que a aprovação pelo TCU de determinada etapa é condição necessária para a eficácia dos atos subsequentes.

Outrossim, é esclarecido que essa manifestação da Corte de Contas diz respeito somente à sua competência para apreciar a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos atos administrativos, nos termos do art. 70 da Constituição Federal. Ou seja, o TCU não fica vinculado ao conteúdo do acordo de leniência e não há repercussão em suas competências fixadas no art. 71 da Constituição Federal e tampouco impedimento à aplicação das sanções previstas na Lei nº 8.443/1992.

Ressalta-se que contrária às disposições da citada Instrução Normativa a Medida Provisória nº 703/2015 definiu que os acordos de leniência somente seriam remetidos ao TCU após celebração pela CGU e empresas.

Em fevereiro de 2016, por decisão monocrática de Ministro do TCU, ficou determinado que a CGU enviasse à Corte de Contas todas as informações sobre os acordos de leniência que estavam em andamento no âmbito da “Operação Lava Jato”. No entanto, o Supremo Tribunal Federal concedeu liminar no Mandado de Segurança 34031 suspendendo a determinação do TCU.

---

<sup>4</sup> Instrução Normativa – TCU nº 74/2015, Art. 3º: A apreciação do Tribunal sobre as etapas que compõem a celebração de acordos de leniência, descritas no art. 1º, dar-se-á em Sessão Plenária Extraordinária Reservada e constituirá condição necessária para a eficácia dos atos subsequentes.

Ademais, outra controvérsia trazida pela Lei Anticorrupção foi sobre a declaração de inidoneidade, pelo TCU, às empresas que firmarem acordo de leniência. Sobre essas possíveis sobreposições e conflitos de competência entre os órgãos de controle, Zymler e Dios (2016, p. 79) concluem:

Ou seja, foi manifestado o entendimento de que lei ordinária – na espécie, a Lei Anticorrupção – não poderia afastar do Tribunal de Contas da União as competências que lhe são atribuídas pela Constituição Federal. Ou seja, independentemente de determinada conduta ter sido objeto de apreciação no bojo da norma anticorrupção, bem como do resultado dessa apreciação, o TCU pode deliberar sobre essa conduta e adotar o entendimento considerado adequado.

Por certo, se a empresa já sofreu sanção com fulcro na Lei Anticorrupção, não há óbices para que o TCU considere esse fato quando da dosimetria da pena por ele aplicada.

Diante desses conflitos de competências entre os órgãos de controle o capítulo a seguir trará a sua análise dada a sua relevância para a preservação do Estado de Direito cujo objetivo fundamental é a manutenção da segurança jurídica.

## 5 ASPECTOS POLÊMICOS DA ATUAÇÃO DOS ÓRGÃOS DE CONTROLE NA CELEBRAÇÃO DE ACORDO DE LENIÊNCIA

Para a conservação da segurança jurídica que é finalidade de um Estado de Direito, possíveis sobreposições e conflitos de competência entre os diversos órgãos de controle devem ser sanados. Para tanto, deve-se observar o regime constitucional de competências dos diversos órgãos de controle que podem, em conjunto, atuarem na concretização dos acordos de leniência de forma efetiva e célere, sob pena de terem suas ações julgadas inconstitucionais, gerando, assim, maior prejuízo à sociedade.

Assim, como é sabido, a própria Constituição delimitou a competência dos vários órgãos que atuam no combate à corrupção. Nessa lógica, significativos encargos são atribuídos legalmente ao Tribunal de Contas da União, ao Ministério Público, às Controladorias-Gerais, à Advocacia Pública e à Polícia Federal, no entanto, cada um somente na sua esfera de atuação. Furtado (2015, p. 414) apoia essa constatação, a saber:

E relação aos órgãos de controle sobressai, com destaque, a ausência de uma estrutura unificada com vocação para o combate à corrupção. Cada órgão da Administração Pública executa a sua tarefa de controle e combate à corrupção ou à lavagem de dinheiro, sem qualquer correlação, organização ou centralização de dados.

Assim, entende-se que o trabalho integrado desses atores produzirão resultados efetivos à prevenção e repressão dos ilícitos cometidos contra a Administração Pública.

Verifica-se que há discussão quanto à possibilidade de o acordo de leniência, nos termos da Lei nº 12.846/2013, ser realizado com a participação de outros órgãos, a exemplo do Ministério Público e do Tribunal de Contas. Nesse sentido, Zymler e Dios (2016, p. 159) discorrem:

Seria salutar, assim, que os diversos órgãos responsáveis pela apuração do ilícito – Ministério Público, Controladorias, Tribunais de Contas – tivessem competências legais para celebrarem acordos de leniência em conjunto, de forma a fornecer a necessária segurança jurídica aos signatários do acordo e, por conseguinte, ao estimular a sua celebração, propiciar que sejam desvendadas práticas de corrupção contra a administração pública.

Tal preocupação se dá pelo fato de que a pessoa jurídica que cometeu ilícito e que queira reparar o dano tem duas possibilidades da forma em que se encontra a

legislação no ordenamento jurídico nacional, sendo uma mais vantajosa do que a outra.

O primeiro caminho é firmar acordo de leniência nos moldes da Lei Anticorrupção, onde se buscará a diminuição da multa administrativa e o aval para continuar contratando com a Administração Pública. Todavia, a pessoa física poderá ser punida penalmente e a empresa ter ação de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público. (Simão e Vianna, 2017, p. 103)

Já no segundo caminho, o proprietário da empresa poderá propor acordo de colaboração premiada junto ao Ministério Público cujas consequências pessoais poderá ser o perdão judicial ou mitigação das penalidades cabíveis. No entanto, neste caso, à pessoa jurídica não há previsão legal para usufruir desses benefícios tanto na esfera judicial quanto na administrativa. (Simão e Vianna, 2017, p. 104)

No confronto dessas duas possibilidades Simão e Vianna (2017, p. 104) destacam o resultado da experiência prática que é a celebração de acordo de leniência perante o Ministério Público:

É natural imaginar, e a experiência assim comprovou, que a segunda alternativa é aquela que se afigura como a mais propensa a ocorrer. Diante da possibilidade de ter a sua liberdade pessoal limitada (efeito da seara penal) e da chance de ver a sua empresa multada e impedida de contratar (efeitos da seara administrativa), os colaboradores da Operação Lava Jato, nos casos de efetivo sucesso, realizaram a transação junto ao Ministério Público.

(...)

Todavia, a atuação em parceria não ocorreu nos casos envolvendo a Operação Lava Jato, pelo menos no que toca à Controladoria-Geral da União, órgão que teria competência para, no âmbito do Poder Executivo federal, celebrar acordos de leniência com base na LAC.

Experiência distinta deu-se com o CADE. Junto a essa autarquia, o MPF celebrou ao menos dois acordos em aparente coordenação de esforços. Assim, logrou-se conceder, simultaneamente, benefícios penais e administrativos (no que toca a competência do CADE) aos colaboradores, tanto pessoas naturais quanto jurídicas. (...)

Ademais, na prática, a atuação do Ministério Público na celebração de acordos de leniência, que não toma como base a Lei Anticorrupção, tem se mostrado mais efetiva do que a dos órgãos de controle interno e externo, conforme Grillo (2017):

O professor do IDP explica que a validade do acordo de leniência frente às autoridades ficou muito complexa, pois diversos atores atuam em investigações como as abarcadas pela lei, entre eles a própria CGU, o Tribunal de Contas da União e o Ministério Público Federal. Mesmo assim, ele diz que está se consolidando lentamente o entendimento de que o acordo com o MPF é o que tem o mais peso. “Acordo com o MPF é



baseado numa sentença, que não é o caso dos outros dois”, afirma Kawakami.

Maria Ridolfo também entende que o Ministério Público tem certa “vantagem” nessa disputa por ser “o fiscal da lei”. Ela justifica essa suposta primazia na celebração alegando que, “em tese, eles seriam os responsáveis pela condução da investigação”.

Por oportuno, cabe mencionar que, segundo Nunes (2017), o Ministério Público Federal “(...) tem firmado diversos acordos de leniência no bojo da operação lava jato, (...)”, cuja atribuição “(...) decorre dos poderes conferidos pela própria Constituição e Leis de regência”. Ou seja, essa competência não procede da Lei Anticorrupção. Sobre a competência do Ministério Público para firmar acordos de leniência Nunes (2017) complementa:

O art. 129, IX, da Lei Maior, expressamente trouxe a previsão de competência constitucional para que o MP exerça “**outras funções**”, que tenham pertinência temática com as suas finalidades institucionais.

Com efeito, o MP é o órgão responsável pela fiscalização da correta aplicação da lei e do combate efetivo à corrupção e formas de burla ao sistema legal e normativo.

Nesse sentido, considerando que o acordo de leniência tem por finalidade impor medidas de reparação do ilícito causado por atos violadores da Lei pelas empresas privadas, tendo por escopo promover o ressarcimento ao ente lesado, exsurge a respectiva atribuição do Parquet para firmar os compromissos contidos no pacto de leniência.

De acordo com o noticiado pela Agência Brasil<sup>5</sup> o Ministério Público Federal – MPF tem firmado acordos de leniência com a empresa Rolls-Royce, “(...) relativo a atos ilícitos praticados para beneficiar empresas do grupo e investigados pela força-tarefa da Operação Lava Jato”. Já no sítio [www.g1.globo.com](http://www.g1.globo.com)<sup>6</sup> há notícia de que MPF celebrou acordo de leniência com as seguintes empresas:

- **Odebrecht** - acordo prevê a devolução de R\$ 3,82 bilhões;
- **Braskem** - acordo prevê a devolução de R\$ 3,1 bilhões;
- **Andrade Gutierrez** - acordo prevê a devolução de R\$ 1 bilhão;
- **Camargo Corrêa** - acordo prevê a devolução de R\$ 700 milhões;
- **Setal** - acordo prevê devolução de R\$ 15 milhões;
- **Carioca Engenharia** - valor do acordo não foi divulgado pelo MPF;
- **outras três empresas seguem com os acordos sob sigilo.**

---

<sup>5</sup> Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-01/mpf-firma-acordo-de-leniencia-com-rolls-royce-e-empresa-vai-ressarcir>. Acesso em: 19/05/2017.

<sup>6</sup> Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/operacao-lava-jato/noticia/com-odebrecht-chegam-a-16-os-acordos-de-leniencia-motivados-pela-lava-jato.ghtml>. Acesso em: 19/05/2017.

Voltando à questão deste capítulo, como solução da controvérsia seria ideal a atuação conjunta dos órgãos de modo a proporcionar melhor desfecho como a obtenção de informações e restituição de recursos públicos. Sobre o tema Zymler e Dios (2016, p. 174-175) pontuam:

Sob essa ótica, embora possa ser considerado pertinente o advento da Lei Anticorrupção para os fins que se propõe, perde-se mais uma vez a oportunidade para que se rediscuta a atuação de todos os agentes e instituições envolvidos no amplo assunto de combate à corrupção. Com a janela de oportunidades e discussões propiciada pelo advento dessa norma legal, poder-se-ia definir a atuação de cada ator de forma a serem evitados conflitos de atribuições e permitir que o sistema como um todo funcione com a máxima eficácia.

A necessidade de diretrizes para harmonizar as múltiplas instâncias de apuração de responsabilidades por ilícitos contra a administração é evidenciada pela quantidade de caminhos que podem ser adotados nesse sentido:

- Processo Administrativo Disciplinar – PAD (Lei nº 8.112/1990, no caso da União;
- Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992);
- Lei Anticorrupção Empresarial (Lei nº 12.846/2013);
- Lei da Ação Popular (Lei nº 4.717/1965);
- Tomada de contas especial a cargo dos Tribunais de Contas;
- Ações penais;
- Sanções decorrentes das normas de licitações públicas.

Essa quantidade de instâncias de apuração é potencializada quando se constata que muitos desses instrumentos são replicados nos diversos entes da Federação.

Entretanto, de forma contrária ao esperado, a Lei Anticorrupção trouxe mais pontos de tensão entre os atores do sistema de combate aos ilícitos contra a administração pública. Um exemplo evidente é a superposição de atribuições entre a Controladoria-Geral da União e o Tribunal de Contas da União, gerando possíveis *zonas de conflito*.

(...)

É patente, pois, a necessidade de que haja uma revisão da atuação de todas as instituições públicas que buscam a apuração de ilícitos praticados contra a administração pública, de forma a tornar mais efetivo o sistema como um todo e evitar redundância de esforços.

Possivelmente, essa nova forma de atuação das instituições deva ser acompanhada de alterações legislativas e do fortalecimento da cultura de interlocução entre os órgãos, a qual deve possibilitar que cada qual contribua com suas expertises e prerrogativas para um objetivo comum.

Um exemplo recente da importância da colaboração institucional é a decisão do Poder Judiciário de compartilhar com o TCU informações obtidas com as investigações de corrupção na Petrobras (“Operação Lava Jato”). Trata-se de procedimento pioneiro, já apresentando resultados promissores, que deve balizar futuras cooperações entre todas as instituições incumbidas de combater práticas ilícitas contra ao patrimônio público.

Na mesma linha de raciocínio Nunes (2017) defende a atuação conjunta dos diversos órgãos de controle, a saber:

Defende-se que o acordo de leniência deve ser firmado, de forma conjunta, pelo Ministério Público e demais órgãos do Poder executivo, conferindo segurança jurídica e legitimidade na repressão aos atos ilícitos e contrários às leis, em consonância com os princípios da eficiência e da prevalência do interesse público.

Diante desse cenário, qual seja, falta de articulação entre os órgãos de controle para a celebração de acordo de leniência tem gerado insegurança jurídica e a inefetividade da utilização do instrumento de combate à corrupção.

Registre-se que a Medida Provisória nº 703/2015 incluiu o Ministério Público e a Advocacia Pública para participarem da celebração do acordo de leniência. Contudo, tal medida foi duramente criticada, chegando a ser “(...) taxada por representantes do TCU e do MPF de afronta ao controle externo e tentativa de frear as investigações de Operação Lava Jato.” (Simão e Vianna, 2017, p. 123).

Nas palavras de Simão e Vianna (2017, p. 123-124):

Da leitura do texto da MP 703, verifica-se que a medida buscou deixar clara a possibilidade de participação do Ministério Público na celebração do acordo de leniência, bem como das advocacias públicas. Em contrapartida, a empresa leniente gozaria do benefício de ver estendida a isenção das sanções do acordo de leniência para a seara da Lei de Improbidade. Por outro lado, a MP deixou de exigir o requisito de a empresa ser a primeira a propor o acordo de leniência para sua celebração, ponto esse era bastante caro a muitos membros do Ministério Público.

Ademais, a Medida Provisória estabeleceu expressamente que o momento para encaminhamento do acordo de leniência ao Tribunal de Contas seria após a sua celebração. Naturalmente, a IN 74/2015 perderia objeto com tal dispositivo, o que frustraria a intenção do TCU em fiscalizar a celebração dos acordos.

O fato é que devido às polêmicas levantadas e às críticas realizadas o Congresso Nacional não foi capaz de aprovar a conversão da Medida Provisória nº 703/2015 em lei no prazo constitucional, por isso, a Lei Anticorrupção retornou à sua redação inicial. (Simão e Vianna, 2017, p. 124)

Ressalta-se que consta no Projeto de Lei nº 105/2015 proposta de inclusão de parágrafo cujo teor condiciona a celebração do acordo de leniência à apreciação do Ministério Público que verificará a legalidade, moralidade, razoabilidade e proporcionalidade dos seus termos, ficando responsável por decidir pela homologação ou não do acordo.

Como, ainda, não foi possível que a parceria institucional entre os diversos órgãos fosse estabelecida legalmente, a Controladoria-Geral da União tem trabalhado nesse sentido, conforme demonstram Simão e Vianna (2017, p. 125):

No início de agosto de 2016, após a celebração do primeiro acordo de leniência que não contou com a aprovação prévia do TCU (...), o Poder Executivo federal deu demonstrações de que passaria a buscar uma melhor articulação com a Corte de Contas. Por meio de expediente encaminhado pela CGU, esse órgão informou que passaria a disponibilizar aos auditores do TCU a íntegra dos documentos que compõem os processo de negociação dos acordos de leniência. No mesmo sentido, foram as declarações do titular da Pasta, informando que os acordos precisariam do aval do MPF, da AGU, e do TCU para sua efetiva celebração.

Até a conclusão deste livro, o TCU continua em inspeção na CGU para fins de avaliação dos trabalhos até então conduzidos no âmbito dos acordos de leniência, sem que houvesse ainda um pronunciamento formal da Corte de Contas sobre a matéria. De toda sorte, a abertura da CGU para a inspeção parece um passo adiante na construção de uma solução para a contenda entre os órgãos. Os passos seguintes serão especialmente importantes na prospecção de caminhos concretos com a finalidade de tornar os acordos de leniência realmente efetivos.

Nessa perspectiva, a CGU manifestou em seu sítio<sup>7</sup> a respeito de sua atuação e considera a colaboração entre órgãos, a saber:

Em relação à atuação da CGU, convém ressaltar que os acordos em leniência negociados neste Ministério, conforme já informado em Nota, pautam-se pela rigorosa e estrita observância de critérios técnicos, além da constante interlocução com outros órgãos de controle. E nesse contexto de permanente colaboração e diálogo, é certo que não há impedimento para que, sem prejuízo das competências atribuídas pela Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/13), a CGU também considere a colaboração ofertada pelas empresas com esses órgãos (MPF e TCU), não só nos acordos de leniência aqui celebrados, mas também nos próprios processos de responsabilização em curso ou que vierem a ser iniciados por esta Pasta.

Acrescenta-se que há entendimento de que centralização de atribuições pela CGU no que se refere à celebração de acordo de leniência se mostra temerária e, quem sabe inviável, tendo em vista o volume de trabalho que gerará a um único órgão. Sobre essa questão Dipp e Castilho (2016, p. 89) comentam:

(...) Embora compreensível, a concentração desse poder na CGU, quando o ato ilícito se enderece à administração pública federa, parece desarrazoada ante a possível inviabilidade, uma vez que o universo de possíveis propostas com a amplitude nacional e peculiaridades por vezes de difícil ou complexa compreensão pode importar em estrangulamento das medidas em gargalos administrativos, proporcionando, em vez de celeridade, travamento das investigações.

---

<sup>7</sup> Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/noticias/nota-de-esclarecimento-leniencia-passo-a-passo-parte-2>. Acesso em: 13/05/2017.

Pelo exposto, verifica-se que os diversos órgãos de controle têm se mobilizado para a atuação conjunta. Entretanto, não se mostram suficientemente capazes de sanar as polêmicas levantadas.

Sendo assim, é importante que a legislação seja revista de maneira que haja previsão expressa de atuação do Tribunal de Contas na celebração de acordos de leniência, em observância à Constituição de 1988. Nas lições de Santolim (2017) se extrai:

De modo similar, quanto ao denominado “acordo de leniência” (arts. 16 da lei), cujo alcance foi estendido aos casos de ilícitos previstos na “Lei de Licitações” (art. 17 da lei), é competente o órgão de controle externo para verificar sobre sua legalidade e eficiência, até pela presença de expressões normativas dotadas de vagueza semântica, como “cooperação plena e permanente”, que só poderão ser aferidas diante de casos concretos. (...) Como, por força do disposto no §1º do art. 74 da Constituição Federal, “os responsáveis pelo controle interno” deverão dar ciência acerca das irregularidades de que tomarem conhecimento ao Tribunal de Contas, é inevitável que estas Cortes venham a examinar a aplicação da lei, no estrito exercício de suas competências. Como, por força do disposto no §1º do art. 74 da Constituição Federal, “os responsáveis pelo controle interno” deverão dar ciência acerca das irregularidades de que tomarem conhecimento ao Tribunal de Contas, é inevitável que estas Cortes venham a examinar a aplicação da lei, no estrito exercício de suas competências.

Por derradeiro, entende-se que a cooperação entre os órgãos de controle interno e externo é a melhor forma de resolver o conflito, ainda mais que não há óbice constitucional para tal. E, para isso, é necessário que a norma seja reformulada de modo a trazer um modelo mais efetivo e alinhado às demais normas pertencentes ao sistema jurídico de combate à corrupção, que gere segurança jurídica e preveja atuação conjunta dos órgãos de controle na celebração de acordo de leniência e, ainda, propicie resultado efetivo e célere, com a responsabilização dos corruptores e o devido ressarcimento ao erário.

## 6 CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES

A partir das delações da “Operação Lava Jato” e dos diversos escândalos de corrupção noticiados é possível perceber que a corrupção está inserida em todos os setores, privado ou público e em todo o mundo. O seu combate extrapola os aspectos éticos e morais, pois busca extirpar o desvirtuamento da própria finalidade pública.

Além disso, os dados apresentados pela Transparência Internacional indicam a relevância de se ter instrumentos adequados ao enfrentamento da corrupção pelos órgãos de controle baseando-se nas suas responsabilidades constitucionais.

Desse modo, o Brasil em cumprimento aos acordos firmados no âmbito internacional, bem como em atendimento ao clamor da sociedade tem sancionado leis com vistas ao combate dos desvios administrativos e à corrupção.

Nessa esteira, este estudo destacou a Lei nº 12.846/2013 e o seu Decreto Regulamentador nº 8.420/2015, por disporem sobre o seu objeto, qual seja, o acordo de leniência, além de representar avanço relevante no combate à corrupção. E, ainda, utilizou-se de normativos correlatos editados pelos órgãos de controle interno e externo federal.

Como visto, no Brasil, o acordo de leniência, originariamente, era aplicado no âmbito dos crimes econômicos e com a Lei Anticorrupção busca o combate à corrupção da Administração Pública, com vistas a incentivar a colaboração dos corruptores em troca de amenizar ou isentar de penalidade nos termos da lei.

Espera-se que a novel legislação seja um verdadeiro instrumento capaz de gerar e agregar valor à sociedade, fechar o cerco em torno dos corruptores e, ainda, restabelecer a moralidade administrativa. De acordo com Vladimir Aras (2014):

Está claro que a luta contra a improbidade, a peita e o suborno é uma **tarefa de gerações** e, hoje, um esforço de muitas nações ao redor do globo. Como vimos, o Brasil tem, não de agora, muitas leis anticorrupção. O problema é que a maioria delas não é observada por muitos de nós, os brasileiros, com exceção de duas: a **Lei do Jeitinho** e a **Lei de Gerson**. Estas, sim, são graciosas e religiosamente cumpridas no País, sem questionamentos, com fé e pecado. E já fizeram jurisprudência.

A possibilidade de se responsabilizar pessoas jurídicas de forma objetiva por ato de corrupção é novidade no País, que pode significar grande avanço nas

questões éticas e morais. Entretanto, só o tempo dirá se os incentivos para a leniência estabelecidos na Lei da Empresa Limpa são suficientes para estimular a adesão de empresas. Nos dizeres de Sales e Bannwart Júnior (2015, p. 47):

Contudo, dada a sua previsão tímida em comparação à legislação norte-americana, o Acordo de Leniência nem sempre se mostrará interessante para os particulares, sobretudo as pessoas naturais, dado que a lei Anticorrupção não as exime de responsabilidade. Dessa forma, pode ocorrer uma contradição de interesses, podendo a empresa ter sua punição atenuada, no entanto, a pessoa natural pode sofrer a persecução penal, uma vez que o Acordo de Leniência não vinculará o Ministério Público e o Poder Judiciário. Assim, de *lege referenda* propugna-se para uma alteração da lei, com vistas a estender seus efeitos a pessoa natural nos moldes do sistema norte-americano.

Simões e Vianna (2017, p. 50-51) acrescentam:

Em linguagem objetiva, o desafio consiste em tornar o instrumento atrativo o suficiente para que o colaborador se sinta incentivado a parar de delinquir e colaborar com o Estado, mas, ao mesmo tempo, não pode ser tão benéfico a ponto de ser lucrativo cometer o ilícito e, posteriormente, buscar a delação.

No que se refere às polêmicas sobre a atuação dos órgãos de controle interno e externo na celebração de acordo de leniência, tem-se que deverá haver maior integração entre esses órgãos como melhor forma de resolver o conflito.

Zymler e Dios (2016) na conclusão de sua obra aduzem:

Ademais, as incertezas acerca dos limites de atuação de cada ator poderão gerar diversas controvérsias jurídicas que inevitavelmente retardam o procedimento. Some-se a isso a insegurança jurídica decorrente dos limites de cada instância de apuração (v.g. abrangência dos efeitos do acordo de leniência sobre a atuação do TCU), a possibilidade de decisões contraditórias e a ocorrência de sanções em duplicidade pelo mesmo fato.

E, para a resolução do conflito, é necessário, também, que a legislação seja revista de modo a trazer um modelo mais efetivo e alinhado às demais normas pertencentes ao sistema legal anticorrupção, que gere segurança jurídica e preveja atuação integrada dos órgãos de controle, quais sejam, Controladoria-Geral da União, Tribunal de Contas da União e Ministério Público, na celebração de acordo de leniência. Assim, segundo Nunes (2017):

Não obstante, o pacto de leniência, a fim de conferir segurança jurídica às partes signatárias, evitando futuros questionamentos acerca de sua extensão e validade, **deve ser firmado pelo Ministério Público, conjuntamente com os órgãos do Executivo que tenham pertinência temática com os fatos (v.g, Ministério da Transparência, TCU, CADE, entre outros).**

Referida providência, além de atender aos imperativos de segurança jurídica, atende aos princípios constitucionais que norteiam a Administração

Pública da eficiência, legalidade, e da supremacia do interesse público, conferindo ampla legitimidade e qualidade técnica ao aludido instrumento legal.

Ademais, caberá aos órgãos de controle melhorar as suas práticas de fiscalização e controle a fim de desestimular as ações dos corruptos e dos corruptores, devendo agir de forma preventiva. Conforme Furtado (2015, p. 419): “A ênfase do controle deve ser, portanto, a prevenção, e uma vez definido esse foco de combate à corrupção, torna-se necessário identificar as situações ou cenários que propiciam a ocorrência de fraude”.

Adicionalmente, a sociedade deve fortalecer o controle social. E, para acabar com a sensação de impunidade, os normativos legais devem ser observados e cumpridos. Mas antes de tudo tem que haver mudança na cultura brasileira que é de se levar vantagem em tudo, pois no dizer de Leandro Karnal “Não há país com governo corrupto e população honesta”<sup>8</sup>. Sobre esta última afirmativa Nucci (2015, p. 211) cita Emerson Garcia, a saber:

A corrupção está associada à fragilidade dos padrões éticos de determinada sociedade, os quais se refletem sobre a ética do agente público. Sendo este, normalmente, um mero ‘exemplar’ do meio em que se vive e se desenvolve, um contexto social em que a obtenção de vantagens indevidas é vista como prática comum pelos cidadãos, em geral, certamente fará com que venha a estabelecer com o Poder Público. Um povo que preza a honestidade terá governantes honestos. Um povo que, em seu cotidiano, tolera a desonestidade e, não raras vezes, a enaltece, por certo terá governantes com pensamento similar, lembra com acerto, Emerson Garcia.

Em complemento, entende-se que para o combate à corrupção não basta apenas a criação normativa, mas que haja conscientização da população sobre os seus padrões éticos que, por conseguinte, influenciará na melhor escolha dos seus governantes, bem como para fiscalizar a atuação das instituições públicas de forma a mitigar a corrupção, uma vez que este fenômeno não é passível de eliminação.

Furtado (2015, p. 430) arremata:

O Poder Público deve reavaliar os mecanismos existentes e estabelecer novos padrões de controle e transparência. Deve ser promovido o acesso do público às informações de forma mais ampla, fácil e rápida. O Poder Judiciário e o Ministério Público precisam ser fortalecidos, priorizando-se sua independência e integridade. O Executivo deve ser transparente e voltado para resultados. O Poder Legislativo, na qualidade de representante do povo, deve incrementar uma de suas atribuições institucionais mais importantes: fiscalizar e controlar os atos do Poder Executivo, especialmente por meio da instauração de Comissões Parlamentares de

---

<sup>8</sup> Disponível em: <http://pensadoranonimo.com.br/nao-existe-pais-com-governo-corrupto-e-populacao-honesta-diz-karnal/>. Acesso em: 15/05/2017.



Inquérito. A sociedade, a mídia e o setor privado devem ser chamados e estimulados a participar como mecanismos de controle social. Só assim, com a concorrência de todos, construiremos um verdadeiro sistema de integridade nacional.

Por último, como a temática tem gerado discussões nos mais variados âmbitos, não se pretende com esse trabalho alcançar a unanimidade e ter por encerrada as discussões. Tem por propósito, tão somente, contribuir para que o embate teórico tenha mais conteúdo.

## REFERÊNCIAS

ARAS, V. **A nova Lei Anticorrupção brasileira**. 30 jan. 2014. Disponível em: <<https://vladimiraras.blog/2014/01/30/a-nova-lei-anticorruptao-brasileira>>. Acesso em: 09/04/2017.

AYRES, C. H. DA S.; MAEDA, B. C. **Os acordos de leniência como ferramenta de combate à corrupção**. In: SOUZA, J. M.; QUEIROZ, R. P. (orgs). Salvador: Juspodivm, 2015.

BRANCO, F. C. **Crimes Econômicos e Processo Penal**. In: VILARDI, C. S.; PEREIRA, F. R. B.; DIAS NETO, T. (Coord). São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 16/04/2017.

BRASIL. Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015. **Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8420.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8420.htm). Acesso em 10/04/2017.

BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. **Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/L12846.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/L12846.htm). Acesso em: 10/04/2017.

CARVALHOSA, M. **A nova Lei da Empresa Limpa**. Estadão Jornal Digital, São Paulo, 30 jan. 2014. Disponível em: <http://opinioao.estadao.com.br/noticias/geral.a-nova-lei-da-empresa-limpa-imp-,1124715>. Acesso em: 15/05/2017.

CORREIA, M. dos S. B. **A lei anticorrupção brasileira**. 20 ago 2013. Disponível em <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI184617,51045-A+lei+anticorruptao+brasileira>. Acesso em: 16/05/2017.

DIAS, R. G.; DIAS, R. M. DE C. **Comentários sobre a Lei Anticorrupção**. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

DIPP, G.; CASTILHO, M. L. V. DE **Comentários sobre a Lei Anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2016.

FIDALGO, C. B.; CANETTI, R. C. **Os Acordos de Leniência na Lei de Combate a Corrupção**. In: SOUZA, J. M.; QUEIROZ, R. P. (Orgs.). *Lei Anticorrupção e temas de Compliance*. Salvador: Juspodivm, 2015.

FURTADO, L. R. **As Raízes da Corrupção no Brasil: estudo de casos e lições para o futuro**. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

GARCIA, E. **A corrupção. Uma visão jurídico-sociológica**. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 233, p. 103-139, jul./set. 2003. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45445/44994>. Acesso em: 12/05/2017.

GARCIA, E.; ALVES, R. P. **Improbidade Administrativa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

GARCIA, E.; ALVES, R. P. **Improbidade Administrativa**. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRECO FILHO, V.; RASSI, J. D. **O Combate à Corrupção e Comentários à Lei de Responsabilidade de Pessoas Jurídicas**. São Paulo: Saraiva, 2015.

GRILLO, B. **Lei Anticorrupção inovou ao permitir responsabilização da empresa**. *Revista Consultor Jurídico*, 01 fev. 2017. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2017-fev-01/lei-anticorruptao-inovou-permitir-responsabilizacao-empresa>. Acesso em: 17/05/2017.

LEAL, R. G.; RITT, C. F. **Os aspectos positivos da aplicação do acordo de**

**leniência previsto na Lei Anticorrupção brasileira.** XIII Seminário Internacional de Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea, 2016. Disponível em: <http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/16046>. Acesso em: 09/04/2017.

MARRARA, T. **Acordos de leniência no processo administrativo brasileiro: modalidades, regime jurídico e problemas emergentes.** Revista Digital de Direito Administrativo, Brasil, v. 2, n. 2, p. 509-527, July 2015. ISSN 2319-0558. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/99195>>. Acesso em: 18 mar. 2017.

MEDEIROS, J. B. **Redação Científica: a prática de fichamentos, resumos e resenhas.** São Paulo: Atlas, 2005.

MENEGUELLO, R. **O lugar da corrupção no mapa de referências dos brasileiros. Aspectos da relação entre corrupção e democracia.** 2011. Disponível em: <http://docplayer.com.br/16667623-O-lugar-da-corrupcao-no-mapa-de-referencias-dos-brasileiros-aspectos-da-relacao-entre-corrupcao-e-democracia.html>. Acesso em: 16/05/2017.

MORAIS, F. M. B. B. DE; BONACCORSI, D. V. **A colaboração por meio do acordo de Leniência e seus impactos junto ao Processo Penal Brasileiro – Um estudo a partir da “Operação Lava Jato”.** Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo, v. 122, ago.2016.

NEGRA, C. A. S.; NEGRA, E. M. S. **Manual de trabalhos monográficos de graduação, especialização, mestrado e doutorado.** São Paulo: Atlas, 2003.

NUCCI, G. DE S. **Corrupção e Anticorrupção.** Rio de Janeiro: Forense, 2015.

NUNES, L. B. **A competência do Ministério Público para firmar acordo de leniência.** Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 4959, 28 jan. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/55357/a-competencia-do-ministerio-publico-para-firmar-acordo-de-leniencia>. Acesso em: 19/05/2017.

OLIVEIRA, R. C. R.; NEVES, D. A. A. **O sistema brasileiro de combate à corrupção e a Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção).** Revista Brasileira de

Direito Público – RBDP, Belo Horizonte, ano 12, n. 44, p. 9-21, jan. / mar. 2014. Disponível em: <http://www.editoraforum.com.br/ef/wp-content/uploads/2015/10/sistema-brasileiro-combate-corruptao.pdf>. Acesso em: 17/05/2017.

PETRELLUZZI, M. V.; RIZEK JUNIOR, R. N. **Lei Anticorrupção: Origens, Comentários e Análise da Legislação Correlata**. São Paulo: Saraiva, 2014.

PRODANOV, C. C.; FREITAS, E. C. **Metodologia do trabalho científico: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico**. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

SALES, M. R.; BANNWART JUNIOR, C. J. **O Acordo de Leniência: uma análise de sua compatibilidade constitucional e legitimidade**. Revista de Direito Público. Londrina, v.10, n.3, p.31-50, set./dez.2015. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/23525/17601>>. Acesso em: 09/04/2017.

SANTOLIM, C. V. M. **A Lei Anticorrupção e os tribunais de contas**. Disponível em: <http://www.editoraforum.com.br/ef/index.php/noticias/lei-anticorrupcao-e-os-tribunais-de-contas/>. Acesso em: 15/05/2017.

SILVA, D. P. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SIMÃO, V.M.; VIANNA, M.P. **O acordo de leniência na lei anticorrupção: histórico, desafios e perspectivas**. São Paulo: Trevisan Editora, 2017.

ZOCKUN, M. **Vinculação e Discricionariedade no Acordo de Leniência**. 14 abr 2016. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/Mauricio-Zockun/vinculacao-e-discricionariedade-no-acordo-de-leniencia>. Acesso em 03/05/2017.

ZYMLER, B.; DIOS, L. C. **Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2016): Uma visão do Controle Externo**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.